

الأزهر الشريف
قطاع المعاهد الأزهرية

المختار من الشرح الصغير

في الفقه المالكي

للصف الثاني الثانوي

لجنة إعداد وتطوير المناهج بالأزهر الشريف

١٤٤٧هـ

٢٠٢٥ - ٢٠٢٦ م

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

مقدمة الكتاب

الحمد للّه رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم النبيين، وقدوة العاملين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

وبعد،،،

فهذا اختيـار وتوضيح للمقرر من كتـاب « الشرح الصغير » لمؤلفه الإمام العلامة أحمد بن محمد بن أحمد الدردير في الفقه المالكي، سميناه «المختار من الشرح الصغير» نقدمه لأبنائنا طلاب الصف الثاني الثانوي الأزهري طبقا للمنهج المقرر.

وقد حاولنا فيه تقريب عباراته لأذهان الطلاب، ومسايرة مسائله للعصر، وأضفنا إليه ما دعت إليه الحاجة من شرح لفظ هنا وتوضيح مصطلح هناك، وحرصنا على وضع أسئلة تساعد الطلاب على مراجعة ما حصلوه من معلومات.

واللّه تعالى نسأل أن يرحم صاحبه وأن ينفع به طلابنا، وصلى اللّه وسلم على نبينا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

لجنة تطوير المناهج بالأزهر الشريف

الأهداف التعليمية للمقرر

يتوقع من الطالب بعد دراسة الموضوعات الفقهية المضمنة في (البيوع، الخيارات، البيع الفاسد، التولية، الربا) أن:

يعرف في اللغة والاصطلاح كلًّا من (البيوع، الخيارات، البيع الفاسد، الربا).

١ـ يتعرف أنواع البيوع.

٢ـ يبين أركان البيع وشروط كل ركن.

٣ـ يشرح أحكام الغرر.

٤ـ يفرق بين أنواع الخيارات وأحكامها.

٥ـ يحدد أنواع الربا وحكمه ودليله.

٦ـ يستشعر عظمة التشريع الإسلامي.

٧ـ يقدر دور الشريعة الإسلامية في المحافظة على الكليات الخمس.

٨ـ ينفر من المعاملات المحرمة شرعا.

٩ـ يلتزم بآداب المعاملات في شريعة الإسلام.

بـاب البيوع

البيْعُ عقد مُعاوضة على غير منافعَ، ورُكنُه عاقِدٌ، ومعقود عليه، وما دلَّ على الرِّضا، وإن معاطاةً.....

تعريف البيع:

(عقد معاوضة على غير منافع).

محترزات التعريف

البيع عقد معاوضة: ولا يكون العقد إلّا بين اثنين بإيجاب وقبول.

وخرج بقيد الـمعاوضة: الهبة والوصيّة. والـمعاوضة مفاعلة، إذ كلٌّ من البائع والـمشتري عوَّض صاحبه شيئًا بدل المأخوذ منه.

على غير منافع: خرج النّكاح والإجارة، وهذا تعريف للبيع بالمعنى الأعم؛ أي: الشامل للسلم والصرف[1] وهبة الثواب[2].

حكمه: الجواز، **دليله**: قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلۡبَيۡعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ﴾[3].

أركانه:

(وركنه) أي أركانه الّتي تتوقّف عليها حقيقته ثلاثة؛ هي في الحقيقة خمسة:

(عاقد): من بائع، ومشترٍ.

(ومعقود عليه): من ثمن، ومُثمَّن.

وصيغة أو ما يقوم مقامها ممَّا يدلُّ (على الرِّضا) من قول، أو إشارة، أو كتابة من الجانبين أو أحدهما، بل (وإن) كان ما يدلُّ عليه (معاطاة) من الجانبين، ولو في غير المحقَّرات كالثّياب؛ **والمعاطاة هي**: أن يدفع المشتري الثّمن للبائع ويأخذ المثمّن أو يدفعه له البائع وعكسه.

---

(١) الصرف: بيع العين ذهبًا أو فضة بغير جنسه.
(٢) هبة الثواب: عطية قصد بها عوض مالي كأن يقول: وهبتك هذا الشيء على أن تثيبني عليه كذا.
(٣) سورة البقرة من آية ٢٧٥

كاشتريتُها منك بكذا أو بعْتُكها، ويرضَى الآخرُ، وكأبيعُها أو أشتريها، أو بِعْني أو اشترِ مني، فرضِيَ، فإن قال: «لم أُرِدْه صُدِّق بيمينٍ فيهما».

ألفاظ ينعقد بها البيع :

كما ينعقد بقول المشتري ابتداء للبائع:

١. (اشتريتها منك بكذا) بالفعل الماضي، (أو) يقول البائع للمشتري: (بعتكها) بكذا بالماضي أيضًا (ويرضى الآخر) أي: يأتي بما يدلُّ على الرِّضا من قول أو غيره، فيكون التّعبير بالماضي إنشاء للبيع لا من قبيل الخبر.

٢. (وكأبيعها) بكذا من البائع، (أو) قول المشتري للبائع: (اشتريها) منك بكذا بالمضارع فيهما فرضي الآخر.

٣. (أو) قال المشتري: (بعني) بفعل الأمر، (أو) قال البائع للمشتري: (اشتر منّي) هذه السّلعة بكذا (فرضي) الآخر فينعقد البيع.

حكم إن قال المبتدي بالمضارع أو بالأمر ثم قال: «لم أرد البيع» :

(إن قال) المبتدي بالمضارع أو بالأمر منهما: أنا (لم أرده) أي لم أرد بذلك إنشاء البيع، وإنّما قصدي الإخبار أو الهزل بالمضارع أو الأمر (صدّق بيمين فيهما) أي: في المضارع والأمر. فإن لم يحلف لزم البيع؛ هذا قول ابن القاسم في المدوّنة؛ لأنّ الأمر عرفا يدلُّ على البيع بأقوى من دلالة المضارع وهذا إذا لم تقم قرينة على إرادة البيع وإلّا لزم البيع قطعًا، ولا يلتفت لكلام البائع.

وشرطُ صحَّة العاقِدِ : تمييزٌ، ولزومِه : تكليفٌ، وعدم حَجْر وإكراهٍ، لا إن أُجبِرَ عليه أو على سببه جَبْرًا حرامًا، ورَدَّ عليه .....

شروط الرّكن الأوّل:

(شرط صحّة) عقد (العاقد): (تمييز): فلا يصحُّ من غير مميِّز لصغر أو جنون أو إغماء أو سُكْر ليس بحرام، وكذا بحرام، إمّا اتّفاقًا أو على المشهور.

شرط لزوم البيع: (بالنسبة للعاقد):

شروط لزوم البيع:

١. (تكليف) فلا يلزم صبيّا مميّزا وإن صحّ، ما لم يكن وكيلا عن مكلّف؛ وإلّا لزم؛ لأنّ البيع في الحقيقة من الموكّل.

٢. (وعدم حجر): فلا يلزم المحجور عليه لسفه إلّا بإذن الوليّ.

٣. (و) عدم (إكراه) : فلا يلزم المكره عليه.

حكم إن أجبر العاقد على البيع أو على سببه جبرًا حرامًا :

(إن أجبر) العاقد (عليه) أي: على البيع (أو على سببه جبرًا حرامًا) أي: ليس بحقّ، فيصحُّ ولا يلزم. (ورَدُّ) المبيع على البائع إذا لم يمضه، كما إذا أجبره ظالم على مال فباع سلعته لإنسان ليدفع ثمنها للظّالم، أو أكرهه على أن يبيعها ليأخذ الظّالم ثمنها منه أو من المشتري.

٤. أن يكون العاقد مالكًا أو وكيلًا عنه وإلّا فهو صحيح غير لازم.

شروط صحَّة المعقود عليه طهارةٌ، وانتفاع به شرعًا، وعدمُ نهي، وقدرةٌ على تسليمه، وعدم جهل به وصحَّ بيعُ مرهون ووقفَ على رضا المرتهنِ وغير المالك ولو علم المشتري، ووقف على رضاه، والغَلَّة للمشتري إذا لم يعلم بالتعدِّي ....

شروط صحّة المعقود عليه: (الركن الثاني)

١ـ (طهارة): فلا يصحّ بيع نجس ولا متنجّس لا يمكن تطهيره[١] كدهن تنجّس.

٢ـ (وانتفاع به شرعًا): فلا يصحّ بيع الحشرات ولا الحية ولا الفأرة إلا إذا كان في ذلك نفع شرعي.

٣ـ (وعدم نهي) عن بيعه[٢]، كبيع المخدرات ونحوها.

٤ـ (وقدرة على تسليمه): فلا يصح بيع طير في هواء، ولا وحش في فلاة، ولا سيارة مسروقة ولا أرضًا مغصوبة.

٥ـ (وعدم جهل به): فلا يصحّ بيع مجهول الذّات ولا القدر ولا الصّفة.

حكم بيع الشيء المرهون:

(وصحّ بيع مرهون) لغير راهنه[٣]، (ووقف) إمضاؤه (على رضا المرتهن) فله إمضاؤه وتعجيل دينه وعدم الإمضاء. وسيأتي تفصيل المسألة في باب الرّهن إن شاء اللّه تعالى.

* حكم بيع الفضولي:

(و) صحّ بيع (غير المالك) للسّلعة - وهو المسمّى بالفضوليّ - (ولو علم المشتري) أنّ البائع لا يملك المبتاع. وهو لازم من جهته منحلّ من جهة المالك. (ووقف) البيع (على) رضاه ما لم يقع البيع بحضرته وهو ساكت، فيكون لازمًا من جهته أيضًا، وصار الفضوليّ كالوكيل.

غلة البيع فى بيع الفضولي:

(والغلّة[٤] للمشتري إذا لم يعلم بالتّعدّي) من بائعه بأن ظنّ أنّه المالك، أو أنّه وكيل عنه، أو لا علم عنده بشيء، فإن علم المشتري بتعدّي البائع فالغلّة للمالك إن ردّ البيع.

(١) لأن النجس لا تحصل به منفعة للمسلم فأخذ العوض عنه من أكل المال بالباطل.

(٢) لأن ما نهى عنه فاسد.

(٣) والصواب: لغير مرتهنه.

(٤) المراد بالغلة هنا: ما يتجدد من السلع المعدة للتجارة من نماء أو زيادة قبل بيع رقابها كالصوف واللبن وكثمر الأشجار وأجرة الدار.

وجاز بيعٌ كعمود عليه بناءً إن أَمِنَ كسْرَه ونقضه البائعُ، وهواءٍ فوقَ هواء، إن وصَفَ البناءَ، وعقدٌ على غرز جذع بحائطٍ وهو مضمون، إلا أن تُعيَّن مدةٌ فإجارةٌ، وتنفسخ بانهدامه، ولا مجهولٌ ولو بالتفصيل وكرِطْل من شاة .....

حكم بيع عمود ونحوه عليه بناء: أشار إلى ذلك بقوله:

(وجاز بيع كعمود): أو حجر أو خشب (عليه بناء) لبائعه أو غيره، وعليه التّعليق لبنائه[1] (إن أمن كسره) بأن ظنّ عدمه، وإلاّ لم يجز لعدم القدرة على تسليمه (ونقضه) أي: العمود من محلّه (البائع)؛ لأنّه يشبه ما فيه حقّ توفية. فإن انكسر حال نقضه فضمانه من بائعه. وقيل: نقضه على المشتري فضمانه منه.

* حكم بيع هواء فوق هواء:

(و) جاز بيع (هواء فوق هواء) ، وأولى فوق بناء[2]؛ (إن وصف البناء) الأعلى والأسفل للأمن من الغرر والجهالة. ويملك الأعلى جميع الهواء الّذي فوق بناء الأسفل، ولكن ليس له أن يزيد على ما شرط عليه.

حكم غرز جذع بحائط :

(و) جاز (عقد على غرز جذع بحائط و) العقد المذكور (مضمون) أي: لازمٌ أبدًا؛ فيلزم ربّ الحائط، أو وارثه، أو المشتري منه إعادة الحائط إن هدم، وترميمه إن وهي.

(إلّا أن تعيّن مدّة) كسنة، أو أكثر، (فإجارة) أي فيكون العقد المذكور إجارة تنقضي بانقضاء المدّة، (وتنفسخ بانهدامه) ويرجع للمحاسبة قبل تمام المدّة.

ما لا يصح بيعه :

(ولا) يصحّ أن يباع (مجهول) للمتبايعين أو أحدهما، من ثمن، أو مُثمَّن، ذاتًا، أو صفة، بل (ولو) تعلّق الجهل (بالتّفصيل) أي: تفصيل الثّمن،

أمثلة ذلك: ١-رطل[3] من شاة مثلاً

---

(١) أي: يلزم البائع تعليق بنائه وحفظه، فإن انهدم ضاع عليه.

(٢) كأن يعلن رجل عن بناء عمارة في مكان معين بمواصفات معينة؛ فيشتري رجل الطابق الأول ويشتري آخر الطابق الثاني، ويشتري ثالث الطابق الثالث، وهكذا قبل بناء العمارة .

(٣) الرطل: مقدار يوزن به أو يكال، وهو بالبغدادي يساوي (٤٠٨) جرامات، وبالمصري يساوي (٤٥٠) جرامًا.

قبل السَّلخ وترابٍ كصائغ، ورَدَّه لبائعه ولو خلَّصَه وله الأجرُ إن لم يَزِد على قيمة الخارج، بخلاف مَعدنِ ذهبٍ أو فضة، وجملةِ شاة قبل السَّلخ، وزيتِ زيتون بوزنٍ ودقيق حِنْطة إن لم يختلف الخروجُ، ولم يتأخر أكثر من نصف شهر،.....

(قبل السّلخ) وأولى قبل الذّبح بكذا، فلا يصحّ؛ لأنّه لا يدري ما صفة اللّحم بعد سلخه، وأمّا بعد السّلخ فجائز.

٢- ومثّل لما جهل قدره، أو قدره وصفته، أو قدره وصفته وذاته ـ بحسب الأحوال ـ بقوله: (و) نحو (تراب كصائغ) وعطّار. (وردّه) المشتري (لبائعه) لعدم صحّة البيع (ولو خلّصه) من ترابه. (و) للمشتري (الأجر) في نظير تخليصه (إن لم يزد) الأجر (على قيمة الخارج) بأن كان الأجر قدره فأقلّ، فإن زاد - بأن كان الأجر عشرة والخارج خمسة - لم يدفع له إلّا خمسة. فإن لم يخرج شيء فلا شيء له، ويرجع بالثّمن الّذي دفعه للبائع على كلّ حال لفساد البيع. وقيل: له أجر مثله ولو زاد على ما خرج.

ويستثني من ذلك :

١. (بخلاف) تراب (معدن ذهب، أو فضّة) بيع بغير صنفه، فيجوز.

٢. (و) بخلاف (جملة شاة قبل السّلخ) فيجوز قياسًا على الحيّ الّذي لا يراد إلّا للذّبح.

٣. (و) بخلاف (زيت زيتون بوزن) فيجوز، نحو: بعتك زيت هذا الزّيتون كلّ رطل بكذا. (ودقيق حنطة) ونحوها فيجوز، نحو: بعتك دقيق هذه الحنطة كلّ صاع بكذا بشرطين:

١-(إن لم يختلف) خروج الزّيت أو الدّقيق عادة.

فإن اختلف بأن كان تارة يخرج له زيت أو دقيق، وتارة لا يخرج، لم يجز البيع للغرر، لكنّ الخروج وعدمه يكثر في الزّيت دون الحبوب،

٢-(ولم يتأخّر) عصر الزّيت أو طحن الحبّ (أكثر من نصف شهر) وإلّا لزم السّلم في معيّن وهو ممنوع.

وصاعٍ أو كل صاع من صُبْرة أو كلِّ ذراع من شُقَّة، أو كل رِطْل من زيت إن أُريد الكلُّ، أو عُيِّن قَدْرٌ وإلَّا فلا.

٤. (و) بخلاف (صاع) من هذه الصّبرة بكذا، (أو كلّ صاع من صبرة) معيّنة وأريد بيع الجميع؛ لأنّ الجهل وإن تعلّق بجملة الثّمن ابتداء لكن يعلم تفصيله بالكيل فاغتفر، (أو كلّ ذراع من شقّة، أو كلّ رطل من زيت) أي:فلا فرق بين المكيلات، والمقيسات، والموزونات، فيجوز (إن أريد الكلّ) أي: شراء الجميع ممّا ذكر(أو عيّن قدر) منه كصاع أو عشرة آصع بكذا، أو ذراع، أو عشرة أذرع، أو رطل، أو عشرة أرطال (وإلّا) بأن أريد بعض غير معيّن (فلا) يجوز وهو معنى قوله: «لا منها وأريد البعض» للجهل بجملة الثّمن والمثمن فلم يغتفر.

* * *

بيع الجزاف

وجُزاف إن رُئيَ، ولم يكثر جدًّا، وجَهِلاه، وحَزَراه، واستوت أرضُه، وشقَّ عَدُّه، ..

بيع الجزاف

تعريفه :

هو: بيع ما يكال أو يوزن أو يعدّ جملة بلا كيل ولا وزن ولا عدّ.

حكمه: الأصل فيه المنع للجهل، لكن أجازه الشّارع للضّرورة والمشقّة بشروط سبعة:

شروط جواز بيع الجزاف :

١- (إن رئي) حال العقد أو قبله واستمرَّ على حاله لوقت العقد. فلا يجوز بيعه على الصّفة، ولا على رؤية متقدّمة يمكن فيها التّغيير. وهذا ما لم يلزم على الرّؤية فساد المبيع؛ كقلال الخلّ مطيّنة يفسدها فتحها، وإلّا جاز. ويكفي حضورها مجلس العقد.

٢- (ولم يكثر جدًّا) ، فإن كان كثيرًا جدًّا بحيث يتعذّر حزره، أو قلَّ، جدًّا بحيث يسهل عدّه، لم يجز جزافا. بخلاف ما قلّ جدّا من مكيل أو موزون فيجوز.

٣- (وجهلاه) معا أي جَهِلا قدر كيله، أو وزنه، أو عدده

٤- (وحزراه) أي خمّنّا قدره عند إرادة العقد عليه.

٥- (واستوت أرضه) في اعتقادهما، وإلّا فسد العقد. ثمّ إن ظهر الاستواء فظاهر، وإلّا فالخيار لمن لزمه الضّرر.

٦- (وشقّ عدّه) أي: كان في عدّه مشقّة إن كان معدودًا كالبيض، وأمّا ما شأنه الكيل ـ كالحبّ ـ أو الوزن ـ كالزّيتون ـ فلا يشترط فيه المشقّة.

ولم تُقصدُ أفرادُه، إلا أن يقلَّ ثمنُها كرُمَّان، وجاز على رؤية بعض المثْليِّ والصِّوان والبَرْنامج، وحلف البائعُ أن ما في العِدْل موافقٌ للمكتوب،.....

٧- (ولم تقصد أفراده) أي: آحاده بالبيع، فإن قصدت كالثّياب والدواب لم يجز بيعه جزافا؛ لأن التفاوت بين أفراده كبير فلا بد من عدّه (إلّا أن يقلّ ثمنها) عادة (كرمّان) وتفّاح وبيض فيجوز.

حكم البيع على الرؤية:

(جاز) البيع (على رؤية بعض المثليّ) من مكيل وموزون كقطن، وكتّان، بخلاف المقوّم فلا يكفي رؤية بعضه كثوب من أثواب.

(و) البيع على رؤية (الصّوان) بكسر الصّاد الـمهملة وضمّها وتخفيف الواو: ما يصون الشّيء كقشر الرّمّان، والجوز، واللّوز جائز ، فلا يشترط كسر بعضه ليرى ما في داخله ومن ذلك البطّيخ.

(و) كذا يجوز البيع على رؤية (البرنامج) بفتح الباء وكسر الميم، الدّفتر المكتوب فيه صفة ما في العدل[1] من الثّياب المبيعة.

أي يجوز أن يشتري ثيابًا مربوطة في العدل معتمدًا فيه على الأوصاف المذكورة في الدّفتر.

* فإن وجدت على الصّفة لزم، وإلّا خُيِّر المشتري؛ إن كانت أدنى صفة، فإن وجدها أقلّ عددًا وضع عنه من الثّمن بقدره. فإن كثر النّقص أكثر من النّصف لم يلزمه وردّ به البيع.

فإن وجدها أكثر عددًا كان البائع شريكًا معه بنسبة الزّائد، وقيل يردّ ما زاد. قال ابن القاسم: والأوّل أحبّ إليّ.

حكم لو قبضه المشتري وغاب عليه وادعى أنه أدنى أو أنقص مما هو مكتوب في البرنامج :

ولو قبضه المشتري وغاب عليه وادّعى أنّه أدنى، أو أنقص، ممّا هو مكتوب في البرنامج، (حلف البائع أنّ ما في العدل موافق للمكتوب) حيث أنكر ما ادّعاه المشتري: أي فالقول للبائع بيمينه.

(١) العدل: بكسر العين – الوعاء الذي توضع فيه الأشياء والأغراض وما شابه ذلك.

وإلا حلف المشتري ورَدَّ البيعَ كدافعٍ لدراهم ادَّعي عليه أنها رِدِيئةٌ أو ناقصة، وبيعٌ على الصِّفة وإنْ من البائع إن لم يكن في مجلس العقد، وإنْ بالبلد، وإلَّا فلَا بُدَّ من الرُّؤية، إلَّا أن يكون في فتحه ضررٌ أو فسادٌ له.

وعلى رؤية إن لم يتغيَّر بعدها عادةً، وإن لم يبعُد جدًّا إلَّا على خيارٍ بالرؤية فيجوز مطلقًا إن لم ينقُد .....

(وإلّا) بأن نكل (حلف المشتري وردّ البيع) وحلف أنّه ما بدّل فيه، وأنّ هذا هو المتاع بعينه، فإن نكل كالبائع لزمه.

حكم البيع على الوصف:

(و) جاز (بيع) لسلعة (على الصّفة) لها من غير بائعها، بل (وإن من البائع، إن لم يكن المبيع في مجلس العقد)

بأن كان غائبًا عن مجلسه (وإن) كان (بالبلد) فلا يشترط لصحّة البيع حضوره.

(وإلّا) يكن غائبًا عنه فلا يصحّ بيعه على الصّفة، (فلا بدَّ من الرّؤية) له لتيسّر علم الحقيقة، (إلّا أن يكون في فتحه ضرر) للمبيع، (أو فساد له) ، فيجوز بيعه على الصّفة، ثمّ إن وجده عليها فالبيع لازم وإلّا فللمشتري ردُّه.

حكم البيع على رؤية سابقة:

جاز البيع (على رؤية) سابقة للمبيع (إن لم يتغيّر بعدها عادة) إلى وقت العقد، وهو يختلف باختلاف الأشياء من فاكهة، وثياب، وحيوان، وعقار، فإن كان شأنه التّغيّر لم يجز على البتّ.

(و) جاز على الخيار ما بيع على الصّفة أو الرّؤية المتقدّمة (إن لم يبعد جدًّا)،

فإن بعد جدًّا مما يظن فيه التغير قبل إدراكه على صفته لم يجز (إلا على خيار بالرؤية) أي رؤية المشتري له.

وضمانُه من المشتري إن كان عقارًا وأدركَتْه الصَّفقةُ سالمًا، وإلَّا فمن البائع، إلَّا لشرطٍ فيهما، وقبضُه على المشتري، والنَّقد فيه تطوُّعًا كبشرطٍ إن كان عقارًا أو قَرُب كيومٍ ونحوه، ....

- ولم يشترط البائع نقد الثمن.

فإن شرط نقد الثمن لم يجز للتردد بين السلفية والثمنية.

*** ضمان المبيع الغائب :**

(وضمانه) أي المبيع غائبًا على الصّفة أو برؤية متقدّمة (من المشتري)

أي يدخل في ضمانه بالعقد (إن كان عقارا) ولو بيع على المذارعة[1] ، وقال في التّوضيح: إن بيعت الدّار مذارعة فالضّمان من البائع بلا إشكال (وأدركته الصّفقة سالمًا) (وإلّا) يكن عقارًا، أو أدركته الصّفقة معيبًا (فمن البائع) الضّمان، (إلّا لشرط) من المشتري في العقار أنّه على البائع أو من البائع على المشتري في غيره فيعمل به.

(وقبضه) أي: المبيع غائبا (على المشتري).

حكم النقد فى البيع إن كان عقارًا أو على رؤية متقدمه :

(و) يجوز (النّقد فيه تطوّعًا) مطلقا - عقارًا أو غيره - كبشرط: أي كما يجوز النّقد فيه بشرط (إن كان) المبيع الغائب على الصّفة أو برؤية متقدّمة (عقارًا) على اللّزوم ولم يبعد جدًّا؛ لأنّ شأنه ألّا يسرع إليه التّغيّر، إلّا أن يصفه بائعه فلا يجوز النّقد فيه بشرط، ويجوز تطوّعًا.

(أو) كان غير عقار، (وقرب كيوم ونحوه) يوم ثان لا أكثر لأنّ الشّأن عدم التّغيّر في اليومين بعد الرّؤية أو الوصف. واللّه ـ تعالى ـ أعلم.

(١) ما يقاس بالذراع.

المناقشة والتدريبات

س١ ما البيع؟ وما أركانه؟ وما شروط صحة عقد البيع؟ وما شروط لزومه؟

س٢ ما شروط صحة المعقود عليه؟ وما حكم بيع الفضولي؟

س٣ ما الجزاف؟ وما حكمه؟ وما شروط صحته؟

س ٤ ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي مع تصويب الخطأ:

١ - شرط صحة عقد العاقد التكليف. (   )

٢ - لا يجوز بيع رطل من شاة قبل السلخ. (   )

٣- يصح بيع طير في الهواء . (   )

س٥ أكمل مكان النقط:

١ -الجزاف الأصل فيه المنع لـ ..... ولكن أجازه الشرع لـ.........

٢ -ضمان المبيع غائبًا على الصفة أو برؤية متقدمة من المشترى ـ إن كان ....و..............

٣- البيع على رؤية بعض المثلى يجوز في ....ولا يجوز في...........

س٦ بيِّن الحكم فيما يأتي:

أ) البيع على رؤية بعض المثلي.

ب) بيع السلعة على الصفة.

جـ) البيع على رؤية سابقة للمبيع.

د) نقد الثمن في البيع الغائب.

فصـل الربـا

حـرُم في عَيْن، وطعام، ربا فضلٍ إن اتَّحد الجنسُ والطَّعامُ ربويٌّ، وربا نساء مطلقًا، فيجوز صرف ذهب بفضَّة مناجزةً، .....

الربا لغة: الزيادة.

واصطلاحا: إما ربا فضل وهو الزيادة، وإما ربا النساء وهو التأخير.

أنواع الربا وحكم كل نوع :

١. **ربا الفضل**: (حرم) كتابا وسنّة وإجماعًا[١].

ويكون في عين وطعام.

(ربا فضل) أي زيادة ولو مناجزة (إن اتّحد الجنس) فيهما، فلا يجوز درهم بدرهمين، ولا دينار بدينارين، ولا صاع قمح مثلا بصاعين ولو يدًا بيد. فإذا اختلف الجنس، أو كان الطّعام غير ربويّ جازت المفاضلة إن كانت يدًا، بيد كدينار بقنطار من فضّة، وإردبّ قمح بأرادب من فول مثلًا مناجزة.

٢. **ربا النّساء :**

(و) حرم فيهما[٢] (ربا نساء)[٣] بفتح النّون، أي تأخير (مطلقًا) اتّحد الجنس أو اختلف، كان الطّعام ربويًا، أم لا. فلا يجوز دفع دينار في مثله، أو في دراهم لوقت كذا ولا طعام ربويّ أو غيره في طعام آخر لوقت كذا، كما سيأتي تفصيله.

ويستثنى من ذلك القرض.

(الصرف)[٤]

(يجوز صرف ذهب بفضّة) قلّت عن صرف الوقت أو كثرت عند الرّضا بذلك (مناجزة) أي: يدًا بيد لاختلاف الجنس.

(١) قولـه تعـالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ سـورة البقـرة آيـة ٢٧٥ ومـن السـنة مـا رواه مسـلم عـن جابـر (رضي الله عنـه) قـال : «لعـن رسـول الله ﷺ آكل الربـا وموكلـه وشـاهديه وكاتبـه» متفـق عليـه وأجمعـت الأمـة عـلى حرمـة الربـا

(٢) أي: في العين والطعام .

(٣) مثال ذلك : كما لو علي الإنسان ألف جنيه لمدة شهر، فلما حان وقت السداد قال المدين للدائن: أخرني أسبوعًا وأزيدك مائة. فهذا ربا نساء لأن الزيادة في نظير التأخير .

(٤) تعريف الصرف: هو بيع العين ذهبًا أو فضة بغير جنسه (بيع نقود بنقود).



ما لا يجوز في الصرف:

* (لا) يجوز (ذهب وفضّة) من جانب بمثلهما من الـجانب الآخر ولو تساويا؛ كدينار ودرهم بدينار ودرهم.

* (أو أحدهما وعرض) من جانب - كدينار وثوب (بمثلهما) أو درهم وشاة بمثلهما.

القاعدة السائدة في المذهب:

* اعلم أنّ قاعدة الـمذهب سدّ الذّرائع؛ فالفضل الـمتوهّم كالـمحقّق؛ فتوهّم الرّبا كتحقّقه.

أمثلة على هذه القاعدة:

١. فـلا يجـوز أن يكـون مـع أحـد النّقديـن، أو مـع كلّ واحـد منهـما غـير نوعه أو سـلعة؛ لأنّ ذلـك يوهـم القصـد إلى التّفاضـل كـما قالـه ابـن شـاس[1]. إذ ربّـما كان أحـد الثّوبـين أقـلّ قيمـة مـن الدّينـار الآخـر أو أكثـر فتـأتي المفاضلـة.

٢. (و) لا يجوز صرف[2] (مؤخّر) لما فيه من ربا النّساء (ولو) كان التّأخير (غلبة) كأن يحول بينهما عدوّ أو سيل أو نار أو نحو ذلك.

٣. (أو قرب) التّأخير (مع فرقة) في المجلس قبل القبض لقول سند: إذا تصارفا في مجلس وتقابضا في مجلس آخر فالمشهور المنع على الإطلاق وقيل: يجوز فيما قرب. اهـ

وأمّا دخول الصّيرفيّ حانوته ليخرج منه الدّراهم، أو مشى قدر حانوت أو حانوتين لتقليب الدّراهم، فقيل بالكراهة وقيل بالـجواز.

---

(١) هو الحسين بن عبد الله بن شاس قاضي القضاة، كان فقيهًا عارفًا بالمذهب، توفي عام ٦٨٥هـ.

(٢) الصرف: بيع نقود بنقود.

أو عقَدَ ووكَّلَ في القبض، إلَّا بحضرة مُوكِّله، أو غاب نقدُ أحدهما وطال، ولا تصديقُ فيه كمبادلةٍ في نقد أو طعام وقَرْض ومبيعٍ لأجَل ومُعجَّل قبل أجَله .....

٤. (أو عقد ووكّل) غيره (في القبض) فيمنع (إلّا بحضرة موكّله).

٥.(أو غاب نقد أحدهما وطال) بلا تفرّق في المجلس فيمنع ويفسد الصّرف.

ما لا يجوز التصديق فيه:

١ـ (لا) يجوز (التصديق) في الصّرف لا في عدده، ولا وزنه، ولا جودته، بل يجب العدّ، والوزن، والنّقد، وإن كان الدّافع لك مشهورًا بالأمانة، والصّدق، إذ ربّما كان ناقصا عددًا أو وزنًا؛ أو زائفًا؛ فيرجع به فيؤدّي إلى الصّرف المؤخّر.

٢ـ ولا يجوز التصديق في المبادلة (في نقد) أي: ذهب أو فضّة؛ كأن تبدّل دينارًا بمثله أو درهمًا بمثله. أو طعام ولو اختلف الجنس؛ كأن تبدّل صاعًا من قمح بمثله، أو بفول، فلا يجوز التّصديق فيه، ولا بدّ من معرفة العدد وقدر الكيل أو الوزن فيما يوزن منه.

٣ـ (و) لا يجوز التّصديق في (قرض) فمن اقترض نقدًا، أو طعامًا، أو غيرهما، لا يجوز له أن يصدّق المقترض فيما أخذه منه؛ لاحتمال وجود نقص، أو رداءة، فيتغاضى عنه آخذه لحاجته وفي نظير المعروف.

٤ـ (و) لا يجوز التّصديق في (مبيع لأجل) من طعام أو غيره؛ لجواز وجود نقص فيغتفر لأجل التّأخير أو الحاجة، فيؤدّي لأكل أموال النّاس بالباطل.

٥ـ (و) لا يجوز التّصديق في (معجّل) من الدّيون (قبل أجله): لأنّ ما عجّل قبل أجله سلف، فيحتمل أن يكون ناقصًا، فيغتفر للتّعجيل فيكون سلفا جرَّ نفعًا.

ولا صرفٌ مع بيع إلَّا بدينار، أو يجتمعا فيه، وتعجَّل الجميعُ، ولا إعطاءُ صائغٍ الزِّنةَ والأجرةَ .....

العقود التي لا يجوز اجتماعها في عقد واحد:

(لا) يجوز (صرف مع بيع) أي: اجتماعهما في عقد واحد، كأن يشتري ثوبًا بدينار على أن يدفع فيه دينارين ويأخذ صرف دينار دراهم، لتنافي أحكامهما؛ لجواز الأجل والخيار في البيع دون الصّرف.

وكذا لا يجوز اجتماع البيع أو الصّرف مع جعل، أو مساقاة، أو شركة، أو نكاح، أو قراض، ولا اجتماع اثنين منها في عقد، **خلافًا لأشهب** حيث قال بجواز جمعهما نظرًا إلى أن العقد قد احتوى على أمرين كل منهما جائز على انفراده، قال ابن رشد: وقول أشهب أظهر من جهة النظر وإن كان خلاف المشهور.

واستثنوا من ذلك صورتين للضّرورة وهما:

١) (إلّا) أن يكونا (بدينار) : كأن يشتري سلعة بدينار إلّا خمسة دراهم، فيدفع الدّينار ويأخذ خمسة دراهم مع السّلعة.

٢) (أو يجتمعا) أي: الصّرف والبيع في دينار، بأن يأخذ من الدّراهم أقلّ من صرف دينار. كأن يشتري سلعة أو أكثر بعشرة دنانير ونصف دينار، فيدفع أحد عشر دينارًا ويأخذ صرف نصف دينار. ولا بدّ من تعجيل السّلعة والصّرف في الصّورتين على الرّاجح؛ لأنّ السّلعة صارت كالنّقد، وإليه أشار بقوله:

(وتعجّل الجميع) أي: الثّمن من المشتري والسّلعة مع الدّراهم من البائع وهو عطف على يجتمعا.

حكم إعطاء صائغ الزِّنة والأجرة :

(ولا) يجوز (إعطاء صائغ الزِّنة والأجرة) وهذا صادق بصورتين:

ـ الأولى: أن يأخذ من الصّائغ سبيكة بوزنها دراهم مسكوكة، ويدفع له السّبيكة ليصوغها له ويدفع له أجرة الصّياغة.

وإنْ وجَدَ عيبًا من نقص أو غشٍّ، فإن كان بالحضرة جاز له الرِّضا، وله طلبُ الإتمام، أو البدل وإن كان بعد مفارقة أو طول، فإن رضي بغير النقص صحَّ، وإلَّا نقض كالنَّقص



ـ الثّانية: أن يأخذ منه مصوغًا أو مسكوكًا بوزنه من جنسه وزيادة الأجرة. والأولى تمتنع وإن لم يزده أجرة للتّأخير. والثّانية تمتنع إن زاده الأجرة للمفاضلة، وإلّا جاز بشرط المناجزة.

* فلو وقع الشّراء بنقد مخالف جنسا - كذهب وفضّة - امتنعت الأولى للتّأخير وجازت الثّانية بشرط المناجزة

حكم وجود عيب في الصرف:

(إن وجد) أحدهما (عيبًا) في دراهمه أو دنانيره (من نقص أو غشّ)، (فإن كان بالحضرة) أي : حضرة الصّرف من غير مفارقة، ولا طول، (جاز له الرّضا) بما وجده ممّا ذكر، وصحّ الصّرف، (وله) عدم الرّضا و (طلب الإتمام) في النّاقص عددًا أو وزنًا (أو البدل) في الغشّ والرّصاص ونحوه، (وإن كان بعد مفارقة أو طول) في المجلس، (فإن رضي) واجد العيب (بغير النّقص) وهو الغشّ ونحو الرّصاص (صحّ) الصّرف لجواز البيع به من غير صرف، (وإلّا) يرض به (نقض) الصّرف وأخذ كلّ منهما ما خرج من يده.

(كالنقص) أي: كنقص العدد أو الوزن، فإنّه ينقض بعد الطّول مطلقًا، رضي به واجده أو لم يرض.

وإن استُحقَّ غير مصوغ بعد مفارقة أو طول ولو غير معيَّن أو مصوغ مطلقًا نُقضَ، وإلَّا صحَّ، فيلزمُ تعجيل البَدَل وجاز محلًّى بأحد النَّقدين وإن ثوبًا، إذا كان يخرجُ منه شيءٌ بالسَّبْك، وإلَّا فكالعدم، إن أُبيحت

ولمّا فرغ من الكلام على ما إذا وجد معيبًا، شرع في الكلام على ما إذا استحقّ أحد النّقدين فقال:

حكم ان استحق من أحد المتصارفين غير مصوغ :

(وإن استحقّ) من أحد الـمتصارفين (غير مصوغ) - سواء كان مسكوكًا أم لا:

أ - إن كان (بعد مفارقة أو طول، ولو) كان ما استحقّ (غير معيّن) للصّرف، (أو استحقّ (مصوغ مطلقًا) حصل طول أو مفارقة أم لا - لأنّ المصوغ يراد لعينه فلا يقوم غيره مقامه - (نقض) الصّرف فيما استحقّ، لا الجميع على ما تقدّم.

ب - وإن استحقّ غير المصوغ بالحضرة (صحّ) الصّرف، (فيلزم) الدّافع (تعجيل البدل) وإلّا نقض.

حكم بيع المُحلى بأحد النقدين أو المُحلى بهما معًا:

(جاز) أن يباع بأحد النّقدين ما حلّي بأحدهما، (إذا كان يخرج منه شيء بالسّبك) بالنّار، **ولكن بشروط** (وإلّا) يخرج منه شيء إذا سبك (فكالعدم) فجواز بيعه ظاهر بلا شرط.

ويشترط لجواز بيع الـمُحلَّى الّذي يخرج منه شيء بالسّبك شروط ثلاثة:

١- (إن أبيحت) الحلية لا إن حرمت؛ كسكّين، وثوب رجل، وكعمامة مقصّبة ودواة، فلا يجوز بيعه بأحدهما بل بالعروض. إلّا أن يكون الثّمن من غير الحلية، ويجتمعا في دينار كما تقدّم في الصّرف.

وسُمِّرتْ، وعجَّل مطلقًا، وبصنفه إن كانت الثلث، وإن حُلِّي بهما جاز بأحدهما إن تَبِعا الجوهر، ومغشوشٌ بمثله وبخالص لمن لا يغُشُّ به وتُصدِّق بما يُغشُّ به الناسُ،...



٢ـ وإن (سمّرت) الحلية في الـمباع بحيث يلزم على خلعها منه فساد.

٣ـ وإن (عجّل) المعقود عليه من ثمن ومثمّن. فإن أجّلا أو أحدهما منع بالنّقدين، وجاز بالعروض. وإذا وجدت الشّروط جاز البيع بغير صنفه (مطلقًا) كانت الحلية تبعًا للجواهر أم لا.

وإذا بيع (بصنفه) زيد شرط رابع :

٤ـ (إن كانت) الحلية تبلغ (الثّلث) فدُونَ.

(وإن حلّي) الـمباع (بهما) معًا (جاز) بيعه (بأحدهما إن تبعا الجوهر) أي: الـمباع الّذي هما به لا بهما معًا.

حكم بيع المغشوش:

جاز (مغشوش) : أي بيعه (بمثله ـ وبخالص) على المذهب.

ومحلّ الجواز: إن بيع (لمن لا يغشّ به)، بل لمن يكسّره ويجعله حُليًّا أو غيره، وفسخ إن بيع لمن يغشّ به.

*** ما يفعله الحاكم مع من يغش غيره :**

(وتصدّق بما يغشّ به النّاس) أدبا للغاشّ، فجاز للحاكم أن يتصدّق به على الفقراء؛ ولا يحرم عليه. وجاز أن يؤدّبه بضرب ونحوه، ولا يجوز أدبه بأخذ مال منه كما يقع كثيرا من الظّلمة. وللحاكم أن يخرجه من السّوق.

كخلط جيِّد برديء، من طعامٍ أو غيره.



والغشّ يكون في كلّ شيء حتّى في الحيوان وقال النّبيّ ﷺ: «من غشَّنا فليس منَّا».
(كخلط) شيء (جيّد) كلبن، وسمن، وزيت، ودقيق، (برديء) من جنسه، أو غير جنسه (من طعام أو غيره) كثياب وقطن وكَتَّان.

❊ ❊ ❊

عِلَّةُ ربا النَّساء في الطعام مجَرَّدُ الطُّعم لا على وجه التداوي، فتدخل الفواكهُ، والخضر، والبقول، والحلبة ولو يابسةً، فيُمنع بعضُه ببعض إلى أجل، ويجوز التفاضلُ فيها ولو بالجنس في غير الرِّبوي يدًا بيد، وعلَّة ربا الفضل فيه: اقتياتٌ وادِّخارٌ ، ....

فصل

في بيان علّة ربا النّساء وربا الفضل، وبيان أجناس ربا الفضل وما يتعلّق بذلك

علة حرمة ربا النساءِ في الطعام :

(علّة) حرمة (ربا النّساء في الطّعام) الرّبويّ وغيره (مجرّد الطّعم) أي: كونه مطعومًا لآدميّ، (لا على وجه التّداوي) أي: على غير وجه التّداوي به؛ فما يتداوى به من مسهّل أو غيره يجوز فيه النّساء أي: التّأخير.

(فتدخل الفواكه) جميعها كرمّان وغيره (والـخضر) ما يؤكل أخضر كالخيار والبطّيخ (والبقول) بالضّمّ كالجزر والقلقاس والفجل (والحلبة) بالضّمّ (ولو يابسة. فيمنع بعضه) أي: بيعه (ببعض إلى أجل) ولو تساويا.

(ويجوز التّفاضل فيها) قلّ أو كثر (ولو بالجنس) الواحد، كرطل برطلين (في غير) الطّعام (الرّبويّ) منها إذا كان (يدًا بيد) .

علة حرمة ربا الفضل في الطعام :

(وعلّة) حرمة (ربا الفضل) في الطّعام (اقتيات وادّخار) أي: مجموع الأمرين. فالطّعام الرّبويّ: ما يقتات ويدّخر؛ أي ما تقوم به البنية عند الاقتصار عليه، ويدّخر إلى الأمد الـمبتغى منه عادة، ولا يفسد بالتّأخير.

ولا يشترط كونه متّخذًا للعيش غالبًا، ولا حَدَّ في الادّخار على المذهب. وفي معنى الاقتيات مُصلِحُه كبصل كما سيأتي.

كبُرٍّ وشعير وسُلْت وهي جنس، وعَلَس وذُرَة ودُخْن وأرز وهي أجناس، والقطـانيِّ وهي أجناسٌ وتمر، وزبيب، وتين، وهي أجناسٌ. وذوات الزَّيْت ومنها بذر الكَتَّان وهي أجناسٌ كزيوتها، والعُسُول .....

أجناس الربويات:

ثمّ شرع في عدّ الرّبويّات وبيان أجناسها: (كبرّ، وشعير، وسلت، وهي) أي: الثّلاثة (جنس) واحد على المذهب لتقارب منفعتها. فيحرّم بيع بعضها ببعض متفاضلًا ولو يدًا بيد (وعلس) بفتح اللّام؛ قريب من خلقة البرّ: طعام أهل صنعاء اليمن، (وذرة، ودخن) بضمّ الدّال المهملة وسكون الخاء المعجمة: حبّ صغير فوق حبّ البرسيم طعام السّودان، (وأرز. وهي) أي الأربعة (أجناس) أي كلّ واحد منها جنس على حدته يجوز التّفاضل بينها مناجزة، ومنع في الجنس منها.

(والقطانيّ)[1] السّبعة (وهي أجناس) يمنع التّفاضل في الجنس الواحد، ويجوز بين الجنسين.

(وتمر وزبيب وتين) على المشهور (وهي أجناس. وذوات الزّيت) من زيتون وسمسم وقرطم وفجل أحمر. (ومنها بذْر الكتّان) بفتح الكاف والخردل على الأرجح (وهي أجناس، كزيوتها) فإنّها أجناس (والعسول) جمع عسل كانت من نحل، أو تمر، أو قصب، أو غير ذلك ـ أجناس. يجوز فيها التّفاضل، كرطل من عسل نحل برطلين من عسل قصب، إذا كان يدًا بيد، ويمنع في النّوع منها.

(١) القطاني السبع هي: الحمص / الفول / اللوبية / العدس / الجلبان / البازلاء / الترمس.

والأخبازُ ولو بعضُها من قُطْنية جنسٌ إلا بأبزار، وبيْضٌ وهو جنْس، فتُتحرَّى المساواةُ وسكَّرٌ وهو جنسٌ، ومطلق لبنٍ وهو جنسٌ، ولحم طـير وهو جنس، ولو اختلفت مرقتُه، والمَرَقُ، والعظْمُ، .....

(والأخباز) كلّها (ولو بعضها من قطنيّة) كفول وبعضها من قمح جنس واحد يحرم التّفاضل فيها (إلّا) أن يكون البعض (بأبزار)[1] فلا يكون مع غيره جنسًا ويجوز التّفاضل فيه مع غيره؛ لأنّ الأبزار تنقله عمّا ليس فيه أبزار. والـمراد جنس الأبزار، فيصدق بالواحد.

(وبيض وهو) من دجاج أو غيرها، (جنس) واحد، (فتتحرّى الـمساواة) ولو اقتضى التّحرّي بيضة بيضتين أو أكثر كما قال المازريّ.

(وسكّر وهو) بجميع أصنافه (جنس) واحد، فيمنع رطل من المكرّر أو النّبات برطلين مع غيره. (ومطلق لبن) من بقر أو غيرها (وهو) بأصنافه (جنس) واحد.

(ولحم طير) إنسيّ أو وحشيّ كحدأة، ورخم (وهو) من جميعها (جنس) واحد، يمنع فيه التّفاضل، والمطبوخ منه جنس، (ولو اختلفت مرقته) بأن طبخ بأمراق مختلفة بأبزار أم لا، ولا يخرجه ذلك عن كونه جنسًا.

(والمرق) كاللّحم يمنع التّفاضل بينهما. فلا يجوز رطل لحم برطلي مرق، ويجوز مرق بمثله، وبلحم طبخ وبمرق ولحم كهما بمثلهما متماثلًا في الصّور الأربع، (والعظم) الـمختلط كاللّحم الخالص، فلا بدّ من الـمماثلة يدًا بيد. فهو كنوى التّمر، حيث لم ينفصل عنه، فإن انفصل وكان لا يؤكل جاز بيعه باللّحم متفاضلًا كالنّوى إذا انفصل عن تمره.

(١) هي التوابل التي تضاف للطعام من ملح أو بصل أو ثوم.

والجلدُ كاللَّحم، ومُصلحِه كمِلح، وبصل، وثوم، وتابل من فُلفل وكُزْبرة، وكَرَوْيا وشمار وكَمُّونين وأنيسون، وهي أَجناسٌ، وخَرْدلٍ وفسد المنهيُّ عنه إلا لدليل،

(والجلد كاللّحم) فتباع شاة مذبوحة بمثلها وزنًا أو تحرِّيًا مناجزة، ولا يستثنى الجلد، بخلاف الصّوف فإنّه يستثنى كقشر بيض النّعام لأنّه عرض.

ولمّا كان مصلح الطّعام الرّبويّ ملحقًا به ـ فيدخله ربا الفضل ـ نبّه عليه، بقوله:

(ومصلحه) عطف على «برّ» أي: وكمصلح الطّعام وهو: ما لا يتمّ الانتفاع بالطّعام إلّا به، (كملح، وبصل، وثوم) بضمّ المثلّثة ويقال فوم بالفاء كما في القرآن في قوله: ﴿وَفُومِهَا﴾[1] (وتابل) بفتح الموحّدة وكسرها وبيّنه بقوله: (من فلفل) بضمّ الفاءين، (وكزبرة) بضمّ الكاف والباء الموحّدة وقد تفتح الباء وقد تقلب الزّاي سينًا (وكرويا) بفتح الرّاء وسكون الواو وفي لغة: كزكريّا، وفي أخرى كتيميا، (وشمار) بفتح أوّله وكمّونين: أبيض وأسود وأنيسون؛ (وهي) أي المذكورات (أجناس)، يجوز التّفاضل بينهما مناجزة.

(وخردل) بالدّال المهملة: حبّ أحمر صغير كالبرسيم يخرج منه زيت حارّ كالسّلجم، وحبّ السّلجم أحمر أيضًا أصغر من الخردل يخرج منه أيضًا زيت حارّ فهو كالخردل في كونه ربويًّا.

(١) سورة البقرة. جزء من الآية: ٦١.

أجناس الطعام الربوي

١) البر والشعير والسلت.	الثلاثة جنس واحد على المذهب لتقارب منفعتها ، فيحرم بيع بعضها ببعض متفاضلًا ولو يدًا بيد.
٢) العلس (وهو قريب الشبه بالبر) والذرة والدخن (وهو حب صغير فوق حب البرسيم) والأرز.	كلها أجناس مختلفة يجوز التفاضل بينها مناجزة ومنع التفاضل في الجنس الواحد منها.
٣) القطانى السبعة وهى: الحمص والفول واللوبيا والعدس والجلبان(١) والبازلاء والترمس.	كلها أجناس مختلفة يجوز التفاضل بينها مناجزة ومنع التفاضل في الجنس الواحد منها.
٤) التمر والزبيب والتين .	أجناس مختلفة .
٥) ذوات الزيوت من الزيتون والسمسم والقرطم(٢) والفجل الأحمر وبذر الكتان والخردل(٣) وغيرها.	أجناس مختلفة يجوز التفاضل بينها إذا كان يدًا بيد ويمنع في النوع منها.
٦) العسل بأنواعه من نحل أو تمر أو قصب أو غير ذلك.	أجناس مختلفة يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلًا كرطل من عسل نحل برطلين من عسل قصب إذا كان يدًا بيد ويمنع في النوع منها.
٧) الأخباز كلها .	جنس واحد إلا إذا دخل في صناعة بعضها دهون أو زيوت أو أبزار ـ توابل ـ أو سكر فإنهما يصيران كالجنسين .
٨) البيض بجميع أصنافه.	جنس واحد .

(١) الجلبان: نبات ينتمي للفصيلة البقولية.
(٢) القرطم : ثمار نبات زراعيّ صبغيّ ، ويسمّى العُصفُر، تحتوي على عناصر وفيتامينات مهمة للجسم ويستخرج منها الزيت وتستخدم في صناعة السمن.
(٣) الخردل: حب أحمر صغير كالبرسيم، يخرج منه زيت حار .

٩) السكر بجميع أنواعه.	جنس واحد .
١٠) اللبن بجميع أصنافه.	جنس واحد .
١١) لحوم الطير .	جنس واحد .
١٢) جميع لحوم دواب الماء.	جنس واحد .
١٣) لحوم ذوات الأربع وكذا سمنها وجبنها وجلدها وعظمها .	جنس واحد ولو وحشيًّا . ويستثنى من ذلك الصوف فهو كقشر بيض النعام.
والعظم المختلط مثل اللحم الخالص.	جنس واحد فلا بد من المماثلة يدًا بيد. فهو كنوى التمر، قبل أن ينفصل عنه، فإن انفصل عنه وكان لا يؤكل جاز بيعه باللحم متفاضلًا كالنوى إذا انفصل عن تمره .
- والمرق كاللحم .	يمنع التفاضل فيهما فلا يجوز كيلو لحم بكيلو ونصف مرق ونحو ذلك. ويجوز مرق بمثله.
ومصلح الطعام - أي الذي لا ينتفع بالطعام إلا به - كالملح والكمون والبصل والثوم والفلفل .	أجناس مختلفة يجوز التفاضل بينها مناجزة .

العقود المنهي عنها:

العقود المنهي عنها: هي عقود فاسدة أي لا تترتب عليها آثارها بخلاف العقود الصحيحة تترتب عليها أثارها.

فالفاسد: هو ما نهى عنه الشرع إلا لدليل يدل على صحته كالنّجش، وبيع الـمصراة[١]، وما فسد تعينّ ردّه ما لم يفت كما يأتي.

(١) الدابة الحلوب؛ حبس لبنها في ضرعها.

كالغش، وهو إظهارُ جودة ما ليس بجيِّدٍ، أو خلطُ شيء بغيره أو برديء، وكالمزابنة وهي بيعُ مجهول بمعلوم، أو بمجهول من جنسه في الطعام وغيره كالقطن والحديد وكالغرر وهو ذو الجهل والخطر كتعذُّر التسليم، وكبيعها بقيمتها، أو بما يرضاه فلانٌ على اللُّزوم، ......

ما نهى الشارع عنه:

١ـ الغش:

قال ﷺ: «من غشَّنا فليس منَّا»، وقال – عليه الصّلاة والسّلام –: «الدّين النّصيحة».

أقسامه:

الغشُّ قسمان: **الأوّل:** (إظهار جودة ما ليس بجيِّد) كنفخ اللَّحم بعد السَّلخ، ودَقِّ الثّياب.

والثّاني: (خلط شيء بغيره) كخلط اللَّبن بالماء، والسّمن بدهن، (أو برديء) من جنسه، كقمح جيّد برديء.

٢ـ بيع المزابنة[(١)]:

(وهي: بيع مجهول) وزنه، أو كيله، أو عدده، (بمعلوم) قدره من جنسه: كجزاف من قمح أو غيره بإردبّ منه، (أو بمجهول من جنسه) ويكون (في الطّعام وغيره؛ كالقطن والحديد) وغيرهما من المثليّات. فإن اختلف الجنس ولو بالنّقل جاز البيع بشروط الـجزاف.

٣ـ الغرر[(٢)]:

وهو فاسد للنّهي عنه (وهو: ذو الجهل) بثمن، أو مثمّن، أو أجل، (والخطر؛ كتعذّر التّسليم) كبيع سمك في مائه، وبيع ما فيه خصومة، (وكبيعها بقيمتها) الّتي ستظهر، أو الّتي يقولها أهل السّوق، (أو بما يرضاه فلان) وكان البيع على رضاه (على اللّزوم) لا على الخيار، فإنّه جائز لأنّ بيع الخيار منحلٌّ.

---

(١) روي مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة.

(٢) عن أبي هريرة قال: نهي رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر.
وبيع الحصاة أن يرمي بحصاة في قطيع غنم ويقول: أي شاة أصابتها الحصاة كانت مبيعة منك بكذا.

وكمنابذة الثَّوب أو لمسِه فيلزمُ، وكبيع ما فيه خصومةٌ وكبيعتين في بيعـة يبيعُها بَتًّا بعشرة نقـدًا، أو أكثرَ لأجَلٍ، وكبيع حامل بشرط الحَمْل.

٤ـ بيع المنابذة:

وهو (منابذة الثّوب أو لمسه، فيلزم) البيع؛ فإنّه فاسد للنّهي عنه إذا كان على اللّزوم، فإن كان على الخيار جاز. وبيع المنابذة: أن يبيعه ثوبًا بمثله، أو بدراهم، وينبذه له، على أنّه يلزم بالنّبذ من غير تأمّل فيه، فالمفاعلة فيه قد تكون على بابها.

٥ـ بيع الملامسة:

الملامسة: أن يبيعه الثّوب مثلًا على اللّزوم بمجرّد (لمسه) من غير تفتيش فيه ولا تأمّل.

٦ـ بيع ما فيه خصومة:

بيع كلّ (ما فيه خصومة) أي: في تسليمه لمشتريه، بأن يتوقّف تسليمه له على منازعة كبيع مغصوب أو مسروق، ونحو، ذلك تحت يد غير مالكه البائع له.

٧ـ البيعتان في بيعة[1]:

هو عقد فاسد للنّهي عنه للجهل بالثّمن حال العقد، (يبيعها بتًّا) لهما أو لأحدهما. فإن كان على الخيار لهما معا جاز (بعشرة نقدًا أو أكثر) كأحد عشر (لأجل) معلوم، وأولى مجهول.

٨ ـ بيع حامل من الحيوان بشرط الحمل:

بيع (حامل) من الحيوان (بشرط الحمل) إن قصد استزادة الثّمن للغرر؛ إذ قد تلده حيًّا، وقد لا تلده لانفشاش الحمل، وقد تلده ميّتًا، فإن قصد التّبرّي[2] جاز.

(١) عن أبي هريرة (رضي الله عنه) قال : نهي رسول الله ﷺ عن بيعتين فى بيعة.
(٢) أي: قصد بالشرط التبري من رد المبيع إذا ظهر عليه الحمل.

واغتُفر للضَّرورة غررٌ يسيرٌ لم يُقصد، وككالئ بكالئ دَيْن بمثله، وهو أقسامٌ: فسخ ما في الذِّمَّة في مؤخَّر ولو معينًا يتأخَّر قبضُه كغائب، أو منافع معيَّنٍ، .....

(واغتفر للضّرورة غرر يسير) إجماعًا كأساس لداره المبيعة، فإنّه لا يعلم عمقه، ولا عرضه، ولا متانته. وكإجارتها مشاهرة من غير معرفة نقصان الشّهور، وكجبّة محشوّة ولحاف، وشرب من سقاء، ودخول حمّام مع اختلاف الشّرب والاغتسال (لم يقصد) فإن كان يقصد، كبيع حامل بشرط الحمل لم يجز كما تقدّم.

٨ـ بيع الدين بمثله ـ (الكالئ بالكالئ)[١]:

وأشار إليه بقول: (وككالئ بكالئ دين بمثله) والكالئ من الكلاءة بكسر الكاف أي: الحفظ، وفي الاصطلاح: بيع الدين بالدين، وسمى بهذا الاسم لأن كلّا من المتبايعين يحفظ صاحبه ويراقبه، (وهو أقسام) ثلاثة:

الأوّل: (فسخ ما في الذّمّة في مؤخّر) من غير جنسه، أو في أكثر ممّا لو كان عليه عشرة دراهم فسختها في دينار أو ثوب متأخّر قبضه، أو في أحد عشر درهما يتأخّر قبضها، وأمّا تأخيرها أو مع حطيطة بعضها فجائز هذا إذا كان المفسوخ فيه في الذّمّة، بل (ولو) كان (معيّنًا) عقارًا أو غيره (يتأخّر قبضه) (كغائب) عن مجلس الفسخ، لأنّه لا يدخل في ضمانه إلّا بالقبض مع بقاء الصّفة المعيّنة حين الفسخ.

أو كان المفسوخ فيه (منافع) شيء (معيّن) كأن يفسخ ما عليه من الدّين في ركوب دابّة، أو سكنى دار معيّنة، وهو مذهب ابن القاسم. وقال أشهب[٢] بالجواز. وأمّا غير المعيّنة فلا يجوز باتّفاقها، فعلم أنّه لا يجوز لمن له دين على ناسخ أن يقول له: انسخ لي هذا الكتاب بما لي عليك من الدّين، وأمّا لو نسخ لك الكتاب، أو خدمك بأجر معلوم بغير شرط. وبعد الفراغ قاصصته بما عليه، فجائز.

(١) عن ابن عمر (رضي الله عنهما) أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ.
(٢) هو أشهب بن عبد العزيز القيسي، انتهت إليه رياسة الفقه بمصر بعد ابن القاسم، توفي عام ٢٠٤هـ.

وبيعُه بدّيْن كبيعٍ ما على غَريمك بدَيْن في ذمَّة ثـالثٍ، وابتـداؤه بـه كتأخير رأس مال السَّلَم.

وشرط بيعِ الدَّيْن: حضورُ المدين وإقرارُه، وتعجيلُ الثَّمن، وكوْنُه من غير جنسه أو بجنسه، واتّحدا قدرًا وصفةً، .....

والثّاني: (بيعه) أي: الدّين (بدين) لغير من هو عليه، (كبيع ما على غريمك بدين في ذمّة رجل ثالث) وأمّا بيعه بحال أو بمعيّن يتأخّر قبضه أو بمنافع معيّن فلا يمنع.

والثّالث: ابتداء الدين بالدّين؛ (كتأخير رأس مال السّلم) أكثر من ثلاثة أيّام.

ومعناه: أن يتعاقدا على أن يسلّمه دينارًا في شيء على أنّه لا يأتيه برأس السّلم إلّا بعد ثلاثة أيّام أو أكثر؛ فإنّه ممنوع لما فيه من ابتداء دين بدين. إذ كلّ منهما أشغل ذمّة صاحبه بدين له عليه، وسيأتي تفصيل المسألة في باب السّلم.

ولمّا بيّن منع الدّين بالدّين بأقسامه الثّلاثة، شرع في بيان حكم بيعه بالنّقد.

ولا يخلو من هو عليه من كونه ميّتًا أو حيًّا حاضرًا أو غائبًا وإلى ذلك أشار بقوله:

(وشرط) صحّة (بيع الدّين): حضور المدين، وذلك يستلزم حياته. (وإقراره) به، لا إن لم يقرّ ولو ثبت بالبيّنة لأنّه من بيع ما فيه خصومة.

(وتعجيل الثّمن) وإلّا كان بيع دين بدين، وتقدّم منعه.

(وكونه) أي الثّمن (من غير) جنس الدّين، (أو بجنسه) في غير العين.

(واتّحدا قدرًا وصفة) لا إن كان أقلّ؛ لما فيه من دفع قليل في كثير وهو سَلَف بمنفعة.

وليس ذهبًا بفضَّة وعكسه، ولا طعامَ معاوضة، لا دَيْنَ ميِّت، وغائب وحاضر لم يُقرَّ به وإن ثبت، وكبيع العُرْبان : أن يعطيَه شيئًا على أنه إن كَرِه البيعَ تركه، وكبيع وشرط يناقض المقصودَ أو يخلُّ بالثَّمن كبيعٍ بشرط سَلَف، .

(وليس) الدّين (ذهبًا) بيع (بفضّة وعكسه) لما فيه من الصّرف الـمؤخّر. (ولا طعام معاوضة) وإلّا لزم بيع طعام المعاوضة قبل قبضه، وقد ورد النّهي عنه.

(لا دين ميّت) فلا يصحّ بيعه لأنّه من بيع ما فيه خصومة (و) لا دين (غائب) ولو قربت غيبته (و) لا دين (حاضر لم يقرّ به وإن ثبت) بالبيّنة لما ذكر.

٩ـ بيع العربان (العربون)(١):

وهو: أن يشتري أو يكتري سلعة، و (يعطيه شيئًا) من الثّمن، (على) أنّ الـمشتري (إن كره البيع تركه) للبائع، وإن أحبّه حاسبه به أو تركه؛ لأنّه من أكل أموال النّاس بالباطل؛ ويفسخ، فإن فات مضى بالقيمة ويحسب منها العربون.

فإن أعطاه على أنّه إن كره البيع أخذه وإن أحبّه حسبه من الثّمن جاز.

١٠ـ البيع مع شرط يناقض المقصود(٢):

هو: (بيع) مع (شرط يناقض المقصود) من البيع كأن يبيعها بشرط ألّا يركبها، أو لا يبيعها، أو لا يلبسها، ولا يسكنها.

١١ـ البيع بشرط (يخل بالثمن):

بمعنى أن يؤدي إلى نقص أو زيادة فيه ومثاله: (كبيع بشرط سلف) وصوره أربع؛ لأنّ البائع إمّا أن يقول للمشتري: أبيعك هذا على أن تسلّفني كذا، أو بشرط أن أسلّفك.

وإمّا أن يقول المشتري للبائع: أشتريه منك على أن أسلّفك أو على أن تسلّفني كذا، وأمّا جمعها من غير شرط فالرّاجح الجواز. وأمّا تهمة بيع وسلف فممنوع كما يأتي في بيوع الآجالى.

(١) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : نهى النبي ﷺ عن بيع العربان.
(٢) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : نهى النبي ﷺ عن بيع وشرط.

وصحَّ إن حُذف الشَّرطُ ولو غاب عليه وفيه، إن فاتَ الأكثرَ من الثَّمن، والقيمةُ يوم قبضه إن أسلَفَ المشتري كالمناقض، وإلا فالعكس، وجاز شرط رَهْن وحميل وأَجَل وخيار، وكالنَّجْش يزيد ليَغُرَّ، وللمشتري رَدُّه، إن لم يَفُت، وإلَّا فالقيمةُ أو الثَّمن، ...



(وصحّ) البيع (إن حذف الشّرط) الـمناقض للمقصود، أو المخلّ بالثّمن، (ولو غاب) الـمتسلّف منهما على السّلف غيبة يمكن فيها الانتفاع به.

وفي البيع بشرط السّلف (إن فات) المبيع بيد المشتري (الأكثر من الثّمن) الّذي وقع به البيع (والقيمة يوم قبضه) من بائعه. هذا (إن أسلف المشتري) بائعه ؛ لأنّه لّما أسلفه أخذها منه ببخس.

كالشّرط (المناقض) فإنّ فيه الأكثر منهما إذا فات المبيع بيد المشتري؛ لأنّه بشرطه المناقض يلزم النّقص في الثّمن فوجب له الأكثر، (وإلّا) بأن كان السّلف من البائع (فالعكس) : أي يلزم المشتري الأقلّ من الثّمن والقيمة ؛ لأنّ الشّأن في سلف البائع الزّيادة على قيمتها فعومل كلٌّ بنقيض قصده.

(وجاز) في البيع (شرط رهن، وحميل، وأجل) معلوم، (وخيار)؛ لأنّها لا تنافي المقصود، ولا تخلّ بالثّمن، بل هي ممّا تعود على البيع بمصلحة.

١٢ـ بيع النّجش[١]:

والنّجش بفتح النّون وسكون الجيم: أي بيعه.

وهو الزّيادة في المبيع للغرر، والنّاجش هو الّذي يزيد في السّلعة على ثمنها لا لإرادة شرائها، بل (ليغرّ) غيره بالزّيادة. (وللمشتري ردُّه) أي المبيع حيث علم (إن لم يفت وإلّا فالقيمة أو الثّمن) أي: هو بالخيار، فيلزمه الأقلُّ منها.

(١) عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن النجش.

وجاز سؤال البعض ليكُفَّ عن الزيادة لا الجميع، ولا ينتقل ضمانُ الفاسد مطلقًا إلَّا بقبضه، ورُدّ ولا غَلَّةَ ولا رجوعَ بالنَّفقة .....

(وجاز) لمن أراد شراء سلعة في المزاد (سؤال البعض) من الحاضرين لسومها (ليكفّ عن الزّيادة) فيها ليشتريها السّائل، قال ابن رشد: ولو في نظير شيء يجعله لمن كفَّ عن الزّيادة، نحو: كُفَّ عن الزّيادة ولك درهم، ويقضى له به حيث كَفَّ عنها.

(لا) سؤال (الجميع) ليكفّوا عن الزّيادة فلا يجوز لما فيه من الضّرر على البائع. ومثل الجميع: من في حكمهم كشيخ السّوق، فإن وقع خُيِّرَ البائع في الرّدّ والإمضاء.

فإن فات فله الأكثر من الثّمن والقيمة. فإن أمضى فليس لهم مشاركته على الصّواب وليس له أن يلزمهم الشّركة وهو ظاهر.

انتقال الضمان للمشترى في البيع الفاسد:

لمّا أنهى الكلام على البيوع المنهيّ عنها أتبعها بما يوجب الضّمان في الفاسد على المشتري فقال:

(ولا ينتقل ضمان) مبيع البيع (الفاسد) للمشتري (مطلقًا) متّفقًا على فساده أو مختلفًا فيه، نقد الثّمن[1] أم لا، كان المبيع في صحيحه يدخل في ضمان مشتريه بالعقد أو بالقبض كالمثليّ (إلّا بقبضه) من بائعه (وردّ) لبائعه وجوبًا، إن لم يفت ولا يجوز لمشتريه الانتفاع به ما دام قائما.

(ولا غلّة) لبائعه، بل يفوز بها المشتري، لأنّه في ضمانه، والغلّة بالضّمان، (ولا رجوع) للمشتري على البائع (بالنّفقة) الّتي أنفقها على المبيع فاسدًا؛ لأنّ النّفقة في نظير الغلّة تساويا أو لا.

(١) أي: دفع الثمن نقدًا مقدمًا.

إلا ما لا غلَّة له، فإن فاتَ مضى المختلفُ فيه بالثَّمن، وإلَّا فالقيمةُ يومَ القبض، ومثل المثلّي إن عُلم ووُجِد

(إلّا ما لا غلّة له) فله الرّجوع على البائع بها (فإن فات) المبيع فاسدًا بيد المشتري (مضى المختلف) في فساده ولو خارج المذهب (بالثّمن) الّذي وقع فيه البيع فاسدًا.

(وإلّا) يكن مختلفا فيه، بل كان متّفقًا على فساده عند جميع النّاس (فالقيمة) تعتبر (يوم القبض) أي: قبض المشتري له إن كان مُقوَّمًا، (ومثل المثليّ) إن كان مثليًّا، و (علم) قدره، (ووجد) في البلد، وإلّا فقيمته أيضًا، لكنّ يوم الحكم عليه بها.

وهذا في غير الحبس، وأمّا هو فيُردُّ لأصله ولو بعد سنين كثيرة.

ويرجع مشتريه على البائع بالثّمن أو بقيمته إن كان مُقوَّما وفات. ويَردُّ الغَلَّة للمستحقِّين إن كان البائع غيرهم بلا إذن منهم.

***

المناقشة والتدريبات

س١ ما الربا؟ وما أنواعه؟ وما الصرف؟ وما الحالات التي يمتنع فيها الصرف؟ وما حكم استحقاق أحد النقدين من أحد المتصارفين ؟

س٢ ما حكم بيع المحلي بأحد النقدين؟ وما حكم بيع المغشوش؟

س٣ ما علة ربا النساء في الطعام؟ وما علة ربا الفضل في الطعام؟

س٤ تخيّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي مع التعليل لما تختار:

١ - بيع رطلين من عسل قصب برطل من عسل نحل. (يجوز - لا يجوز- مكروه)

٢- الصرف مع تأخير أحد البدلين. (مكروه - لا يجوز - مندوب)

٣- التصديق في المبيع لأجل من طعام أو غيره. (مكروه - لا يجوز- يجوز - مندوب)

٤- اجتماع صرف مع بيع في عقد واحد. (مكروه - لا يجوز -يجوز- مندوب)

٥- مبادلة القطاني السبعة متفاضلًا .(مكروه - يجوز- لا يجوز - مندوب)

س٥ اكتب المصطلح الفقهي لما يأتي:

١ - الجهل بالثمن أو المثمن أو الأجل.

٢ - الذي يزيد في السلعة على ثمنها لا لإرادة شرائها بل ليغر غيره بالزيادة.

٣- الدفتر المكتوب فيه صفة ما في العدل من الثياب المعدة للبيع.

٤- الجهل بالثمن أو المثمن أو الأجل.

٥- لزوم البيع بمجرد نبذ السلعة من غير تأمل فيه.

س٦ بيِّن الحكم فيما يأتي:

١ - ما حكم بيع المحلى بأحد النقدين؟

٢- ما حكم بيع المغشوش؟

٣- ما حكم بيع الكالئ بالكالئ؟

٤- ما حكم بيع المزابنة؟

فصل في الخيار

فالأوّلُ بيعٌ وقفَ بتُّه على إمضاء يُتوقَّع، وإنَّما يكون بشرط، وجاز ولو لغير المتبايعين، والكلامُ له دونَ غيره كأن علَّق البيعَ على رضاه ومنتهاه في العقار ستَّةٌ وثلاثون يومًا.....

أحكام البيع على الخيار

الخيار قسمان: تروٍّ، ونقيصة.

١ – خيار تروٍّ[1]: أي: نظر وتأمّل في إبرام البيع وعدمه.

٢ – وخيار نقيصة[2]: وهو ما كان موجبه وجود نقص في المبيع من عيب أو استحقاق.

(فالأوّل) أي: خيار التّروّي هو (بيع وقف بتُّه) أي: لزومه (على إمضاء) ممّن له الخيار من مشترٍ، أو بائع، أو غيرهما (يتوقّع) في المستقبل.

(وإنّما يكون) أي يوجد ويحصل (بشرط) من المتبايعين، ولا يكون بالمجلس.

(وجاز) الخيار(ولو كان لغير المتبايعين، والكلام) في إمضاء البيع وعدمه لمن جعل (له) الخيار (دون غيره) من المتبايعين (كأن علّق البيع على) رضا الغير، فإنّ الكلام لمن علّق الإمضاء على رضاه كبعته لك، أو: اشتريته منك بكذا إن رضي فلان.

المدة في خيار التروي :

ـ ولمّا كانت مُدَّة الخيار تختلف باختلاف المبيع بيَّنها بقوله: (ومنتهاه) أي: منتهى زمن الخيار.

ـ **أولا: (في العقار)** وهو الأرض وما يتّصل بها من بناء أو شجر(ستّة وثلاثون يومًا).

(١) ويسمى خيار الشرط.
(٢) ويسمى بخيار العيب.

ولا يسكُنُ، وفسد البيعُ إن شرَطَها، وجازت بأُجْرة مطلقًا كاليسير لاختبارها، وفي العروضِ خمسةٌ كالدّوابِّ إلّا ركوبها بالبلد فاليومان، وفسد بشرط مدةٍ بعيدة أو مجهولة .....

حكم سكنى الدار المشتراة في زمن الخيار :

- حكم سكنى الدار في زمن الخيار (لا) يجوز للمشتري في مدّة الخيار أن (يسكن) الدّار المشتراة به إن كثرت بلا أجرة، كانت السّكنى لاختبارها أم لا، شرطت أم لا. وله اختبارها بغير السّكنى.

(وفسد البيع) إن شرط السُّكنى في صلب العقد، لأنّه شرط ينافي المقصود من البيع، إذ لا يجوز التّصرّف في المبيع إلّا إذا دخل في ملك مشتريه.

(وجازت) السّكنى في مدّة الخيار (بأجرة مطلقًا) كانت كثيرة أو يسيرة لاختبارها، أو لغير اختبارها، شرطها أم لا (كاليسير) الّذي لا بال له (لاختبارها) لا لغيره. فإن سكن الكثير أو اليسير لغير اختبارها بلا إذن فهو معْتَدٍ تلزمه الأجرة. فتحصَّل أنّه إن سكن بأجرة جاز مطلقًا، بشرط وبغيره قلّ أو كثر للاختبار أو لغيره.

وإن سكن بلا أجرة منع في الكثير.

ثانيًا: مدة الخيار في العروض والدواب :

(و) منتهاه (في العروض) كالثّياب (خمسة) من الأيّام (كالدّوابّ) الّتي ليس شأنها الرّكوب أو شأنها ذلك ولم يكن الاختبار له بل لنحو أكلها، ورُخْصها، وغلائها. وأمّا إن كان لخصوص ركوبها فإمّا في البلد أو خارجها، وإلى ذلك أشار بقوله: (إلّا) إذا اشترط (ركوبها بالبلد فاليومان) لا أكثر.

الشروط التي تفسد خيار التروي :

(وفسد) الخيار:

١. (بشرط مدّة بعيدة) تزيد على مدّته.
٢. أو شرط مدّة (مجهولة) كإلى أن تمطر السّماء، أو إلى قدوم زيد، ولم يعلم أَمَد قدومه.

أو مشاورة بعيدٍ، وإن أسقط أو لُبْس ثوبٍ كثيرًا وردَّ أُجرتَه، وشرط النَّقدِ.

ومُنع وإنْ بلا شرط في كلِّ ما يتأخَّر قبضُه عن مدَّة الخيار كغائب، بخيار .....



٣. أو شرط مشاورة شخص بعيد لا يقدم إلّا بعد مدّة الخيار بكثير.

ويفسد البيع بما ذكر (وإن أسقط) الشّرط.

٤. أو بشرط (لبس ثوب كثيرًا) وإذا فسخ ردَّ أجرته للبائع؛ حيث إن اللبس الكثير منقص للثمن ولأنّ الضّمان منه والغلّة له.

٥. (و) فسد بيع الخيار إذا وقع (بشرط النّقد) للثّمن للتّردّد بين السّلفيّة والثّمنيّة، وإن لم ينقد بالفعل، بخلاف التّطوّع به بعد العقد.

ما يمنع في بيع الخيار:

(ومنع) النّقد[1] (وإن بلا شرط ـ في كلّ ما يتأخّر قبضه عن مدّة الخيار) كبيع شيء (غائب) على الخيار[2].

وجاز في البيع بالخيار النّقد تطوُّعًا؛ لأنّ اللّازم في البيع التّردّد بين السّلفيّة والثّمنيّة، وهو إنّما يؤثّر مع الشّرط فقط.

(١) أي: دفع الثمن مقدمًا.

(٢) للتردد بين السلفية والثمنية.

وانقطع بما دلَّ على الإمضاء أو الردِّ، وبمُضيِّ زمنه، فيلزم المبيعُ مَنْ هو بيده، وانتقل لوارثٍ ولغَريم إن أحاط دينَه، .....



انقطاع الخيار:

(انقطع) الخيار ولزم البيع أو ردُّه:

١. (بما دلّ على الإمضاء، أو الرّدّ) للبيع من قول، كقول من له الخيار: أمضيت البيع أو قبلته أو رددته، ونحو ذلك. أو فعل كما يأتي أمثلته[1].

٢. (وبمضيّ زمنه) أي: مدة الخيار المشترطة أو الشّرعيّة. وإذا مضت مدّته (فيلزم المبيع من هو بيده) من بائع أو مشتر، كان الخيار لهما أو لأحدهما، ولو كان المبيع بيد من ليس له الخيار.

انتقال الخيار للوارث أو للغريم:

- إذا مات من له الخيار أو أفلس انتقل الخيار لوارث له ليس معه غريم. أو معه غريم، ولم يُحط الدَّيْن بمال الميّت أخذًا من قوله: (و) انتقل (لغريم إن أحاط دينه) بمال الميّت .

(١) انظر ص٤٦.

والملك للبائع والضَّمان منه، فالغَلَّة له بخلاف الولد والصُّوف.

ولو قبَضَه المّشتري ضَمِنَ فيما يُغاب عليه إلَّا لبينة، وحلف في غيره لقد ضاع وما فرَّطَ إلّا أن يظهرَ كذبُه .



من يكون له ملك المبيع مدة الخيار:

(والملك) للمبيع بالخيار في زمنه – سواء كان لأحد الـمتبايعين أو لأجنبيّ، يكون: (للبائع والضّمان منه) والغلّة (بخلاف الولد والصّوف) فهما للمشتري إذا تمّ له الشّراء لأنّهما كجزء من البيع.

الحكم فيما لو قبض المشتري المبيع وادّعى ضياعه زمن الخيار؟

* (لو) قبض الـمشتري المبيع وادّعى ضياعه زمن الخيار (ضمن فيما يغاب عليه) كالرّهن (إلّا لبيّنة) تشهد بضياعه بلا تفريط من المشتري فلا يضمن، (وحلف في) غير ما يغاب عليه ـ كالحيوان ـ حيث اتّهمه البائع (لقد ضاع وما فرّط، إلّا أن يظهر) كذب المشتري في دعواه الضّياع، كأن يقول: ضاع يوم كذا، فتشهد البيّنة على رؤيته عنده بعد ذلك اليوم، أو تشهد عليه بأنّه أكله، أو أتلفه، أو باعه فإنّه يضمن، ولا يقبل منه يمين. وإذا نكل عند توجّه اليمين عليه غَرِم.

والثاني ما وجَبَ لعدم مشروط، فيه غرضٌ ولو حُكمًا أو لنقصٍ العادةُ السلامة منه ولا بعيب قلَّ بدار، .....

أما الثاني: خيار النقيصة، وهو قسمان:

لمّا أنهى الكلام على ما أراد من القسم الأوّل الّذي هو خيار التّروّي ـ شرع في بيان القسم الثّاني وهو خيار النّقيصة، فقال: (و) القسم (الثّاني) وهو خيار النّقيصة قسمان:

١. ما وجب لفقد شرط.

٢. وما وجب لظهور عيب في المبيع.

القسم الأول: وإلى الأوّل أشار بقوله: خيار (ما وجب) أي: ثبت بعد إبرام البيع (لعدم مشروط) أي: لأجل فَقْد شيء (فيه غرض) شرط في العقد[1] في ذلك المشروط منه غرض للمشتري كان فيه ماليّة[2] أو لا ماليّة فيه عليه.

القسم الثاني: وأشار للقسم الثّاني بقوله: هو ما وجب لوجود (نقص) في المبيع ـ عقارًا كان المبيع، أو عرضًا، أو عينًا فيشمل الثّمن (العادة السّلامة منه) في ذلك المبيع، فله الرّدّ به إن أخلّ بالذّات أو بالثّمن أو التّصرّف العادي أو كان يخاف عاقبته، لا إن لم يخلّ بشيء من ذلك فلا خيار، كما يأتي بيان ذلك كلّه.

ما يكون به رد للمبيع وما لا يكون :

العيب القليل بالمبيع (فلا) ردّ بعيب (قلّ بدار) ككسر عتبة وسلّم وسقوط شرفة ممّا جرت العادة بعدم الالتفات إليه، ويزول بالإصلاح. ولا قيمة على البائع في اليسير جدًّا كما مثّلنا.

(١) مثاله: اشتراط المشتري لآلة الطباعة أو التصوير ألا يزيد حجمها على متر واحد فوجدها مترين وادّعى أن أعمالها لا تنجز إلا بالأول.

(٢) مثل: اشتراط المشتري لآلة الطباعة أو التصوير أن يكون إنتاجها ألف ورقة في الدقيقة، فلا توجد كذلك.

ورجع بقيمة ما له بالٌ منه فقط كصدع جدار بغير واجهتها وإلا بأنْ كان بواجهتها فكثيرٌ كعدم منفعة من منافعها، وكلُّ ما نقصَ الثُّلثَ فله الرَّدُّ، على البائع بيانُ ما علِمَه وتفصيلُه، أو إراءتُه له، ولا يُجمِلُه، وإلا فمَدلِّس، ولا ينفعه التبرِّي مماّ لم يَعلَم .....

وأمّا اليسير لا جدًا، بأن يكون ما دون الثّلث ـ والثّلث كثير ـ فيرجع (بقيمة ما له بال منه) من العيب القليل (فقط) لا ردَّ به إذا لم يبلغ الثّلث (كصدع جدار) منها (بغير واجهتها) إن لم يُخَف عليها منه وسواء خيف على الجدار نفسه أم لا.

(وإلّا بأن كان بواجهتها) أو بغيرها، وخيف على الدّار السّقوط منه (فكثير) تردّ به (كعدم منفعة من منافعها) **(وكلّ ما) أي: عيب (نقّص الثّلث) فأكثر من قيمتها (فله الرّدّ) به.**

ما يجب على البائع عند وجود عيب في السلعة:

(وعلى البائع) لشيء وجوبًا (بيان ما علمه) من عيب سلعته، قلَّ أو كثر، ولو كان البائع حاكمًا، أو وارثًا، أو وكيلًا، وعليه تفصيل العيب، (أو إراءته) للمشتري إن كان يرى(ولا يجمله) أي: لا يجوز له إجمال العيب كهو معيب؛ أي: كقوله: هو معيب، (وإلّا) بأن أجمل (فمُدلِّس) ويردّ المبيع بما وجده فيه.

ـحكم التبري من عيب السلعة

(ولا ينفعه) أي: البائع (التّبرّي[1]) مّما لم يعلم) في سلعة من العيوب، فإن باع سلعة على أنّها ليس بها عيب، وإن ظهر بها عيب لم تردّ عليه لم يعمل بهذا الشّرط، وللمشتري الرّدّ بما وجده فيها من العيب القديم، ولا تنفعه البراءة منه.

---

(١) أي: اشتراط براءته من عيوب السلعة.

ولا إنْ أتى بما يدلُّ على الرِّضا كركوبٍ واستعمال دابَّة، ولُبْسٍ لثوب، وإجارة ورَهْن ولو بزمن الخصام، بخلاف مالا ينقص كسُكْنى دار زمنه، وكسكوت طالَ بلا عذرٍ ..

سقوط حق المشترى في رد المبيع:

يسقط حق المشتري في رد المبيع (إن أتى) المشتري (بما يدلُّ على الرّضا) بالعيب بعد الاطّلاع عليه من قول أو فعل أو سكوت طال بلا عذر. ومثّل للفعل بقوله:

(كركوب) لدابّة (واستعمال دابّة) في حرث، أو درس، أو طحن، أو حمل، (ولبس لثوب، وإجارة) لدابّة، أو غيرها (ورهن) لمعيب في دين (ولو) حصل منه شيء من ذلك (بزمن الخصام) مع البائع.

أفعال لا تدل على الرضا:

(بخلاف) فعل (لا ينقص) فإنّه لا يدلّ على الرّضا (كسكنى دار)، أو حانوت زمن الخصام لا قبله، فيدلّ على الرّضا. ومثل السّكنى: اجتناء الثّمرة، وحلب نحو الشّاة، والقراءة في المصحف، والمطالعة في الكتاب، فإنّها لا تنقص الأصل فلا تدلّ على الرّضا إن وقع زمن الخصام. **والحاصل**: أنّ الاستعمال أو الاستغلال إن حصل قبل الاطّلاع على العيب فلا يمنع الرّدّ مطلقًا. وإن حصل بعد الاطّلاع وقبل زمن الخصام منع الرّدّ مطلقًا لدلالته على الرّضا. وإن حصل زمنه، فإن كان ينقص الأصل دلّ على الرّضا وإلّا فلا كسكنى الدّار.

أمور أخرى تسقط حق المشتري في الرد :

(وكسكوت طال) بعد الاطّلاع على العيب أكثر من يومين (بلا عذر) من المشتري، فإنّه يدلّ على الرّضا. فإن كان لعذر كغيبة من بائع أو مشتر، أو لمرض، أو سجن، أو خوف من ظالم فلا يدلّ على الرّضا كما إذا لم يطل زمن السّكوت.

وحلف إن سكَـتَ في كاليـوم لا أقـلَ لا كمسـافرٍ وإن حدث بالمبيع عيبٌ متوسط كعَجَف وعَمًى وعَوَر وعَرَج وشلل فله التمسُّكُ وأخذ القديم والرد ودفع الحادث فكالعدم كالقليل.



(وحلف إن سكت في كاليوم) لم يرض بالعيب، وردّه، وأدخلت الكاف يومًا آخر (لا أقلّ) من اليوم، فلا يمين عليه (لا كمسافر) فسكوته لا يدلّ على الرّضا لعذره بالسّفر فهذا محترز بلا عذر.

الحكم إن حدث عيب عند المشتري :

إن حدث بالمبيع عيب فلا يخلو؛ إمّا أن يكون :

١. متوسّطًا.

٢. أو يسيرًا.

٣. أو كثيرًا، ولكلّ حكم.

أولًا : إذا كان العيب الحادث عند المشتري متوسطًا:

فإن (حدث بالمبيع) المعيب عند المشتري (عيب متوسّط) بين المخرج عن المقصود، والقليل، ومثله كحدوث (عجف) لحيوان وهو شدّة الهزال (و) حدوث (عمى، وعور، وعرج، وشلل) بيد، أو رجل، فللمشتري الواجد لعيب قديم بعد حدوث شيء ممّا ذكر الخيار في (التّمسّك) بالمبيع، (وأخذ) أرش العيب (القديم) و له (الرّدّ) أي ردّه على البائع (ودفع) أرش العيب (الحادث) فالخيار له لا للبائع.

ثانيًا: إذا كان العيب الحادث عند المشتري قليلًا:

إذا كان العيب الحادث عند المشتري قليلًا فإنه كالعدم؛ أي: ليس للمشتري الخيار بل له أن يردَّ المبيع ولا شيء عليه.

ب. أو قبول المبيع ولا شيء له

ثالثًا : إذا كان العيب الحادث عند المشتري كثيرًا.

إذا حدث عيب كثير في المبيع عند المشتري فللمشتري أن يتمسك بالمبيع، ويأخذ أرش العيب القديم، أو يرد المبيع ويدفع أرش العيب الحادث عنده.

والغَلَّة للمشتري للفسخ، لا الولدُ والثَّمرةُ المؤبَّرة ودخلت في ضمان البائع إن رضي بالقبض وإن لم يَقبِض، أو ثبت عند حاكم وإن لم يَحكُم ولا رَدَّ بغَبَن ولو خالف العادةَ إلا أن يستسلمَ بأن يُخبِره بجهله .....

حكم غلة المبيع المردود بسبب العيب :

ـ (والغلة) فيما ردّ بعيب ثابتة (للمشتري) من وقت عقد البيع وقبض المشتري له (للفسخ) أي: فسخ البيع بسبب العيب إمّا بحكم الحاكم، أو بتراضي المتبايعين بأن يرضى البائع بقبوله من غير رفع، وسيأتي بيان ذلك قريبًا إن شاء اللّه تعالى

والمراد بالغلّة: ما لا يكون استيفاؤها دليلًا على الرّضا، وهي الّتي استغلّها قبل الاطّلاع على العيب مطلقًا، نشأت عن تحريك كسكنى أو إسكان أو لا كلبن وصوف، والّتي لا تنقص المبيع ولو استغلّها زمن الخصام.

(لا الولد) فإنّه للبائع ولو حملت به عند المشتري، ثمّ اطّلع على عيب بأمّه فيردُّ مع الأمّ (و) لا (الثّمرة المؤبّرة)[1] فإنها تردّ مع الأصل للبائع حيث ردّ الأصل بعيب ولو جذّها المشتري، فإن فاتت عنده ردّ مثلها إن علم قدرها، وقيمتها إن لم يعلم قدرها.

ـ ضمان السلعة المردودة بالعيب:

(دخلت) السّلعة المردودة بالعيب (في ضمان البائع):

١. (إن رضي بالقبض) من غير حكم حاكم (وإن لم يقبض) بالفعل.

٢. (أو ثبت) العيب (عند حاكم) بإقرار بائعها، أو بالبيّنة، (وإن لم يحكم) فإن هلكت بعد ذلك فضمانها منه.

* (ولا ردَّ) بسبب غبن (ولو خالف العادة) في القلّة أو الكثرة، كأن يشتري ما يساوي درهمًا بعشرة، أو عكسه (إلّا أن يستسلم) أحد المتبايعين لصاحبه (بأن يخبره بجهله) كأن يقول المشتري: أنا لا أعلم قيمة هذه السّلعة فبِعْني كما تبيع النّاس فقال البائع:

(١) التأبير في اللغة: تلقيح النخل.

وانتقل الضمانُ إلى المشتري بالعقد الصَّحيح اللَّازم إلَّا فيما فيه حقُّ توفيةٍ من مكيل أو موزون أو معدود، فعلى البائع لقبضه، والأجرةُ عليه بخلاف القَرْض، فعلى الـمـقترض .....

هي في العرف بعشرة، فإذًا هي بأقلّ، أو يقول البائع: أنا لا أعلم قيمتها فاشتر منّي كما تشتري من النّاس، فقال: هي في عُرْفهم بعشرة؛ فإذا هي بأكثر، فللمغبون الرّدّ على المعتمد، بل باتّفاق.

ما ينتقل فيه الضمان للمشتري وما لا ينتقل:

لّما أنهى الكلام على ما يردّ به المبيع وما لا يردّ به شرع في بيان ما ينتقل به ضمانه للمشتري، وما لا ينتقل فقال:

* (وانتقل) ضمان المبيع من بائعه إلى المشتري بأمرين :

١. العقد الصحيح. **٢. القبض للسلعة المشتراة.**

أولًا : بالعقد الصّحيح اللّازم ولو لم يقبضه من البائع، فمتى هلك، أو حصل فيه عيب بعد العقد فضمانه من مشتريه، وسواء كان عرضًا أو غيره، واحترز «بالصّحيح» من الفاسد، و«باللّازم» من غيره؛ كبيع المحجور وبيع الخيار.

* وتقدّم في الخيار أنّ ضمان المبيع بالخيار من البائع.

ثمّ استثنى من انتقال الضّمان للمشتري بالعقد الصّحيح مسائل بقوله:

١ـ (إلّا في) مبيع (فيه حقّ توفية) لمشتريه وهو المثليّ: (من مكيل، أو موزون، أو معدود، فعلى البائع) ضمانه (لقبضه) بالكيل، أو الوزن، أو العدّ، واستيلاء المشتري عليه. وأجرة الكيل، أو الوزن، أو العدّ، على البائع إذ لا تحصل التّوفية إلّا به، (بخلاف القرض، فعلى المقترض) أجرة ما ذكر لأنّ المقرض صنع معروفًا فلا يكلّف الأجرة، وكذا على المقترض في ردّ القرض والأجرة بلا شبهة.

وإلَّا المحبوسةَ للثَّمَن أو الغائبَ فبالقبض كالفاسد، وإلَّا الثِّمار فلأمن الـجائحة، والقبضُ في ذي التَّوْفية باستيفاء ما كِيل أو عُدَّ أو وُزن منه، وفي العقار بالتَّخْلية،

٢ـ السّلعة (المحبوسة) أي الّتي حبسها بائعها ولم يسلّمها للمشتري لأجل قبض الثّمن من المشتري.

٣ـ المبيع (الغائب)على الصّفة أو رؤية متقدّمة (فبالقبض) يدخل في ضمان المشتري، وقبله ضمانهما على البائع. ومثل المحبوسة للثّمن: المحبوسة للإشهاد على البيع، إذ لا فرق بينهما على التّحقيق.

٤ـ (الثّمار) المباعة بعد بدوّ صلاحها (فلأمن الجائحة) حتّى تدخل في ضمان المشتري. والأمن يكون بتمام طيبها كما يأتي والمراد: أنّ ضمانها من البائع قبل أمنها من الجوائح بالنّسبة للجوائح فقط، وأمّا الغصب ونحوه فمن المبتاع بمجرّد العقد الصّحيح.

ثانيًا: القبض الذي يوجب الضمان على المشتري:

لّما كان قبض المبيع الّذي يحصل به ضمان المشتري مختلفًا باختلاف المبيع كالآتي:

١. (القبض) الّذي يكون به ضمان المشتري (في ذي التّوفية: يكون باستيفاء ما كيل، أو عُدَّ، أو وزن) من ذي التّوفية، وقد تقدّم بيان الاستيفاء قريبًا.

٢. (و) القبض (في العقار) وهو الأرض وما اتّصل بها من بناء، أو شجر، (بالتّخلية) بينه وبين المشتري، وتمكينه من التّصرّف به، وإن لم يخل البائع متاعه منه إن لم تكن دار سكناه.

وفي دار السُّكنى بالإخلاء. وفي غيره بالعُرْف وإتلاف المشتري قبضٌ، والبائع والأجنبي يوجبُ الغُرْم كتعييبه .....



٣. (وفي دار السّكنى بالإخلاء) لمتاعه منها، ولا يكفي مجرّد التّخلية.

٤. (و) القبض (في غيره) أي العقار من حيوان، وعرض يكون بالعرف كتسليم الثّوب، وزمام الدّابّة أو سوقها، أو عزلها عن دوابّ البائع، أو انصراف البائع عنها.

حكم إتلاف المبيع:

(إتلاف المشتري) لمبيع مقوّم أو مثليّ زمن ضمان البائع (قبض) أي كالقبض فيلزمه الثّمن (و) إتلاف (البائع والأجنبيّ يوجب الغرم) على من أتلف منهما أي: غرم قيمة المقوّم، ومثل المثليّ، ولا سبيل للفسخ بأخذ جميع الثّمن (كتعييبه) أي: من ذكر من بائع أو أجنبيّ أو مشتر. فتعييب المشتري وقت ضمان البائع قبض، وتعييب الأجنبيّ يوجب غُرْم الأَرْش لمن منه الضَّمان، وتعييب البائع يوجب غرم الأرش للمشتري.

فصل

المرابحةُ: وهي بيع ما اشتري بثمنه وربْحٍ عُلِم، جائزةٌ ولو على عِوَض مضمون وحسِبَ إن أطلقَ رِبْحَ ما له عينٌ قائمةٌ وأصلَ ما زاد في الثَّمن .....

فصل في بيان حكم بيع المرابحة وبيان حقيقتها

حقيقة المرابحة: أن يبيع بائع شيئا اشتراه بثمن معلوم، (بثمنه) الّذي اشتراه مع زيادة (ربح علم) لهما، فخرج جميع أنواع البيع من صرف، ومبادلة ومراطلة، وسلم، وشركة، وكذا الإجارة والمساقاة.

حكمها: (جائزة) والمراد بالجواز خلاف الأولى.

والمساومة أحبّ إلى أهل العلم من بيع المزايدة[1]، وبيع الاستئمان، والاسترسال[2].

وأضيقها عندهم بيع المرابحة لأنّه يتوقّف على أمور كثيرة قلّ أن يأتي بها البائع على وجهها.

ويجوز بيع المرابحة (ولو على عوض مضمون) أي: موصوف نقده في سلعة، وأولى مقوّمّ معيّن، فمن ابتاع سلعة بحيوان أو عرض موصوف أو معيّن ونقده فيها جاز أن يبيعها مرابحة على ما نقد لا على قيمته، إذا وصفه للمشتري.

ما يحسبه البائع على المشتري في بيع المرابحة :

(وحسب) البائع على المشتري (إن أطلق) في الرّبح حال البيع من غيره بيان ما يربح له، وما لا يربح، بل وقع على ربح العشرة أحد عشر مثلًا.

فإن البائع يحسب على المشتري ما يلي :

١ . (ربح ما له عين قائمة) بالسّلعة؛ أي: مشاهدة بالبصر[3]، فإذا لم يكن له عين قائمة حسب (أصل ما زاد في الثّمن) دون ربحه.

---

(١)المزايدة : وهي أن تعطي السلعة للدلال ينادي عليها في السوق فيعطي أحمد مثلا فيها ثمنا ثم يزيد محمد علي ثمن أحمد وهكذا إلى أن تقف عند سعر معين فيأخذ به المشتري (المعروف الآن بالمزاد) .

(٢) الاستئمان والاسترسال بمعنى أن يعرف أحد المتبايعين قدر المعقود عليه أو تحديد قيمته للآخر كأن يقول: اشتر مني كما تشتري من الناس، أو بعني كما تبيع الناس .

(٢) كأجرة صبغ وخياطة .

كأجرةِ حمل وشدٍّ وطيٍّ اعتيُد أُجرتُها وكِراء بيت للسِّلعة فقط، وإلَّا فلا إن بيَّن أو قال: علي ربح العشرة أحدَ عشرَ، ولم يبيِّن ما له الرِّبحُ من غيره، وزِيدَ عُشرُ الأصل، وفي رِبح العشرة اثنا عشر خمسُه.

٢. (كأجرة حمل) من مكان لآخر، إذا كانت السّلع في المكان المنقولة إليه أغلى من المنقولة منه.

٣. (و) أجرة (شدّ وطيّ) للثّياب ونحوها، أو للأحمال (اعتيد أجرتها) بأن لم تجر العادة بأنّه هو الّذي يتولّى ذلك.

٤. (وكراء بيت للسّلعة فقط، وإلّا) يَعْتَد أُجْرتَها بأن جرت بأنّ البائع هو الّذي يتولاها بنفسه، ولم يكن البيت لخصوص السّلعة بل لها ولربّها، فلا يحسب أصل ولا ربح كما لو تولّى ما ذكر بنفسه.

محل جواز المرابحة:

ومحلّ جواز الـمرابحة:

١.(إن بيّن) حال البيع أصل الثّمن، وما يربح له، وما لا يربح له، والرّبح، وجعل الرّبح على الجميع أو على ما يربح له فقط.

٢. أو أطلق، أو أجمل، و (قال): أبيعك (على ربح العشرة أحد عشر) ثمّ قال: وقفت عليّ بمائة (ولم يبيّن ما له الرّبح من غيره) أي: بعد بيان ما تحصّلت به عنده من ثمن، وغيره، بدليل ما بعده ويفصّل الرّبح على ما يربح له دون غيره على ما تقدّم.

(وزيد) إذا قال: عليّ ربح العشرة أحد عشر (عشر الأصل) أي: الثّمن الّذي اشتريت به السّلعة، وكذا ثمن ما له عين قائمة على ما تقدّم. فإذا كان الأصل مائة زيد عشرة (وفي) قوله على (ربح العشرة اثنا عشر) يزاد (خمسه) أي: خمس الأصل، لأنّ الاثنين من العشرة خمس وهكذا.

فصل

إن اختلف المتبايعان في جنس ثمن، أو مُثْمَن، أو نوعه، حَلَفا وفُسخ ـ مطلقًا، ورَدَّ قيمتَها في الفوات يومَ البيع، وفي قدْره، أو قدر المثمَّن، أو قَدْر الأجل، .....

فصل في اختلاف المتبايعين في الثّمن أو المثمن

١ـ اختلافهما في الثمن أو المثمن:

(إن اختلف الـمتبايعان في جنس ثمن) كأن قال البائع: بعته لك بدينار. وقال الـمشتري: بل بثوب أو في جنس مثمّن كبعتك هذا الحمار بدينار، فقال: الثوب بدينار، وأولى إن اختلفا فيهما معا.

(أو) اختلفا في نوع الثّمن، أو المثمن، كدنانير، ودراهم، أو قمح وشعير، أو ثوب كتّان، وثوب قطن، **ففي هذه الصور السابقة**(حلفا) كلّ منهما على إثبات دعواه وردّ دعوى صاحبه (وفسخ) البيع (مطلقًا) أشبها، أو لم يشبها، أو انفرد أحدهما بالشّبه،كان المبيع قائمًا، أو فات، لكن إن لم يفت ردّها بعينها،(وردّ قيمتها في الفوات)

.

وتعتبر القيمة (يوم البيع) لا يوم الحكم ولا يوم الفوات، وهذا إذا كان مقوّمًا، فإن كان مثليًّا ردّ مثله.

٢ـ اختلافهما (في قدره):

وإن اختلفا في قدر الثّمن كعشرة، وقال الـمشتري: بل بتسعة، (أو قدر الـمثمّن) كثوب بكذا، وقال: المشتري: بل ثوبان به، (أو) اختلفا في (قدر الأجل) بعد اتّفاقهما عليه، وسيأتي ما إذا اختلفا في انتهائه أو في أصله (أو) في (الرّهن) بأن قال البائع:

أو الرَّهْن، أو الحميل، ففي القيام حَلَفا، وفُسِخَ بحُكم، أو تراضٍ ظاهرًا وباطنًا كنُكولهما، وقُضي للحالف، وبدأ البائعُ وإن فاتت فالقولُ للمشتري بيمينٍ إنْ أشبهَ ...

برهن، وقال المشتري، بل بلا رهن، (أو) في (الحميل) بأن قال البائع: بحميل، وخالفه المشتري، (ففي القيام) أي قيام السّلعة **في هذه الخمس مسائل (حلفا وفسخ) البيع.**

بم يكون فسخ العقد :

والفسخ يكون :

١. (بحكم) من حاكم.

٢. أو تراض منهما عليه، فإن لم يحكم به حاكم ولم يحصل منهما تراض به، جاز لأحدهما الرِّضا بما ادَّعاه الآخر، وتمَّ البيع به (ظاهرًا) عند النّاس، (وباطنًا) عند اللّه تعالى .

ويترتب على ذلك: أنّه يجوز لمن ردَّت له السِّلعة بالفسخ التّصرُّف فيها.

(كنكولهما) فإنّه يفسخ ظاهرًا وباطنًا إن حكم به أو تراضيا عليه (وقضي للحالف) منهما على النّاكل (وبدأ البائع) بالحلف على الأرجح، فالقول له بيمينه. فإن نَكَل حلف المشتري وقضى بدعواه ولا يراعى الشّبه، ولا عدمه عند القيام، (وإن فاتت) السِّلعة بحوالة السّوق، فأعلى، وقيل: قبضها فوت، (فالقول للمشتري بيمين) هذا (إن أشبه) البائع أم لا، فإن حلف قضي له به وإلّا حلف البائع كما يحلف ابتداءً إن انفرد بالشَّبه، فإن نكلا معًا فتقدّم.

وفي انتهاء الأجل، فالقولُ لمنكر الانتهاء بيمينه إنْ أشبهَ، فإن لم يُشبها حلَفَا. وفُسخَ ورُدَّ في الفوات القيمةُ، وفي أصله فالقولُ لمن وافق العُرْفَ، وإلا تحالفا، وفُسخَ في القيام، وصُدِّق المشتري بيمين إن فاتت، .....

٣ـ اختلافهما في انتهاء الأجل:

(و) إن اختلفا (في انتهاء الأجل) عند اتّفاقهما عليه ـ كأن يدَّعي البائع أوَّل شعبان أنّ الأجل شهر، أوّله رجب، وقد انقضى ـ ويدّعي المشتري أنّ أوّله نصف رجب فلم ينقض، أو أنّه شهران (فالقول لمنكر الانتهاء) وأنّه لم ينقض بيمينه (إن أشبه) قوله عادة النّاس في الأجل، أشبه الآخر أم لا.

(فإن لم يشبها) معا (حلفا) على ما تقدّم (وفسخ) البيع (وردّ في الفوات القيمة) وإذا لم تَفُت ردّها، وفهم منه: أنّه إن انفرد مدّعي بقاء الأجل بالشّبه فالقول له بيمين.

٤ـ اختلافهما في أصل الأجل:

(و) إن اختلفا (في أصله) أي: الأجل بأن قال البائع: بلا أجل بل بالحلول، وقال المشتري: بل لأجل كذا، (فالقول لمن وافق) قوله (العرف) في بيع السِّلع، فمثل اللّحم والبقول والأبزار وكثير من الثّياب شأنها الحلول، وفي مثل العقار شأنها التّأجيل. ومن ذلك حال البائع والمشتري، (وإلّا) يوافق قولهما معًا العرف بأن كان الشّأن في تلك السّلعة أن تباع بأجل، تارة وبغيره أخرى، (تحالفا، وفسخ في القيام) للسّلعة (وصدّق المشتري بيمين) فيكون القول له بيمينه (إن فاتت).

وفي قبض الثَّمن أو السِّلعة ، فالأصلُ بقاؤهما إلَّا لعُرْف ومنهُ طولُ الزَّمن.



٥ـ اختلافهما في القبض:

(و) إن اختلفا (في قبض الثَّمن) بعد تسليم السِّلعة بأن قال المشتري: أقبضتك الثَّمن، وأنكر البائع، (أو) اختلفا في قبض (السّلعة) بأن قال البائع: أقبضتها وأنكر المشتري (فالأصل بقاؤهما) وعدم الإقباض، فالقول لمن ادَّعى عدمه منهما بيمينه، (إلّا لعرف) يشهد بخلاف الأصل، فالقول لمن شهد له العرف، كالجزَّار وبائع الأبزار فقد جرت العادة فيهما أنّه لا يقطع اللّحم ولا يعطي الأبزار إلَّا بعد قبضه الثَّمن، فإذا ادَّعى بعد أن أعطاه اللّحم أنّه لم يقبض الثَّمن فالقول للمشتري بأنّه أقبضه إيَّاه. ومعلوم أنّ العرف يختلف باختلاف النّاس، (ومنه) أي: من العرف الّذي يعمل بمقتضاه: (طول الزّمن) فإذا مضى زمن يقضي العرف بأنّ الـمشتري لا يصبر لمثله في أخذ السِّلعة، أو أنّ البائع لا يصبر لمثله في أخذ الثَّمن، فالقول لخصمه في الإقباض، والظّاهر أنّه لا يُحدُّ بعامين ولا بأكثر بل يراعى في ذلك أحوال النّاس وأحوال الزّمن.



المناقشة والتدريبات

س١ : ما خيار التروي؟ وما حكمه؟ وما مدته في العقار؟ وبم ينقطع الخيار؟

س٢: ما الذي يسقط حق المشتري في رد المبيع على الخيار؟ ولمن تكون غلة ما رُدَّ بعيب؟

س٣: ما المرابحة؟ وما حكمها؟ وما حكم اختلاف البائع والمشتري في قدر الثمن أو جنسه؟

س٤ : ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي :

١ - يفسد الخيار بشرط مدة بعيدة تزيد على مدته. ( )

٢ - إن اختلف المتبايعان في جنس ثمن، أو مثمن أو نوعه، حلفا وفسخ مطلقًا. ( )

س٥ : تخيَّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي:

١ - خيار التروي بيع وقف لزومه على إمضاء من له الخيار من......

(مشتر - بائع - غيرهما - جميعهم)

٢-إن وقع الخيار بشرط النقد ....

(صح الخيار - فسد الخيار - كره)

٣-مدة الخيار في العقار ....

(خمسة وثلاثون يوما - ستة وثلاثون يوما - سبعة وثلاثون يوما)

٤-زمن الخيار في العروض والدواب ....

(يومان - ثلاثة أيام - خمسة أيام)

٥- من يكون له ملك المبيع مدة الخيار ....

(المشتري - البائع - الأجنبي)

س٦: اذكر المصطلح الفقهي للعبارات الآتية:

١- ما كان موجبه وجود نقص في المبيع من عيب أو استحقاق.

٢- بيع وقف بته على إمضاء من له الخيار من مشترٍ أو بائع أو غيرهما في المستقبل.

٣-أن يبيع بائع شيئًا اشتراه بثمن معلوم بثمنه الذي اشتراه مع زيادة ربح علم لهما.

* * *

الأهداف التعليمية لـ (السلم، القرض، الرهن)

يتوقع من الطالب بعد دراسة الموضوعات الفقهية المضمنة في (السلم، القرض، الرهن) أن:

١ـ يعرف في اللغة والاصطلاح كلًّا من (السلم، القرض، الرهن).

٢ـ يستدل بالنصوص الشرعية على مشروعية (السلم، القرض، الرهن).

٣ـ يوضح أركان السلم وشروط كل ركن.

٤ـ يوضح أركان القرض وشروط كل ركن.

٥ـ يوضح أركان الرهن وشروط كل ركن.

٦ـ يستشعر عظمة التشريع الإسلامي.

٧ـ يقدر دور الشريعة الإسلامية في المحافظة على الكليات الخمس.

٨ـ يلتزم بآداب المعاملات في شريعة الإسلام.

باب السَّلَم

السَّلَم بيْعُ موصوف مؤجَّل في الذِّمة بغير جنسه، وشرطُه حلولُ رأسِ المال،

باب في بيان السّلم وشروطه وما يتعلّق به

تعريف السّلم:

السلم: بيع موصوف مؤجل في الذمة بغير جنسه.

محترزات التعريف :

(السَّلَم) : حقيقته (بيع) شيء (موصوف) من طعام، أو عرض، أو حيوان، أو غير ذلك ممّا يوصف.

وخرج الـمعيّن فبيعه ليس بسلم.

(مؤجَّل) : خرج غير المؤجَّل، وسيأتي بيان الأجل.

(في الذِّمَّة) : أي ذمّة المسلم إليه، خرج بيع موصوف لا في الذّمّة، كبيع ما في العدل على ما في البرنامج أو غيره، وكبيع موصوف بمكان غير مجلس العقد.

(بغير جنسه) : خرج ما إذا دفع شيئًا في جنسه فليس بسَلَم شرعا، وقد يكون قرضًا وسيأتي ذلك كلّه إن شاء اللّه تعالى.

وخرج بقوله: «موصوف» بيع الأجل، لأنّه اشتراء مُعيَّن بثمن مؤجَّل ولو زاد بعده: «غير منفعة» لكان صريحًا في إخراج الكراء المضمون.

حكمه: جائز فقد روي عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قدم المدينة وهم يسلفون في الثمار السنتين والثلاث فقال من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم[1] .

شروط صحّة عقد السلم:

سبعة زيادة على شروط البيع المتقدِّم ذكرها:

الشرط الأوّل:

تعجيل (رأس المال) على تفصيل فيه فلا يصحُّ الدُّخول فيه على التّأجيل،

(١) رواه البخاري.

وجاز تأخيرُه ثلاثًا ولو بشرط، وفسَدَ بتأخيره عنها ولو بلا شرط، إن كان عينًا، وجاز بلا شرط إن كان لا يُغابُ عليه كحيوان وبمنفعة معيَّنة مدَّة معيَّنة، ولو انقضَتْ بعد أجله وبخيار في الثلاث، إن لم ينقد ، .....

تأخير رأس مال السلم ثلاثة أيام:

(وجاز تأخيره) بعد العقد (ثلاثًا) من الأيّام، (ولو) كان التّأخير (بشرط) عند العقد، سواء كان رأس المال عينًا أو عرضًا أو مثليًّا .

تأخير رأس مال السلم أكثر من ثلاثة أيام:

(وفسد بتأخيره عنها) أي: عن الثّلاثة أيّام بشرط عند العقد، بل (ولو) تأخّر (بلا شرط إن كان) رأس المال (عينًا) فإن كان غير عين فلا يفسخ إن كان التّأخير بلا شرط في العقد، ولو لأجل المسلم فيه.

(وجاز) تأخير رأس المال (بلا شرط إن كان لا يغاب عليه) بأن كان يعرف بعينه (كحيوان) وثوب، يعرف بصفته ولونه.

الحكم إن كان رأس المال منفعة:

(و) جاز رأس السّلم (بمنفعة) شيء (معيَّن) كسكنى دار، وركوب دابَّة، (مدَّة معيَّنة) كشهر إن شرع فيها قبل أجل السَّلم (ولو انقضت بعد أجله) بناء على أنّ قبض الأوائل قبض للأواخر.

* الخيار في السلم:

- (وجاز) السَّلم (بخيار في) عقده لهما، أو لأحدهما، أو لأجنبي (في الثّلاث) أي: ثلاثة الأيّام فقط، ولو كان رأس المال دارًا، في ظاهر المدوَّنة وهو المعتمد.

وشرط جوازه في الثّلاثة أيّام: (إن لم ينقد) رأس المال ولو تطوّعًا، وإلّا فسد. للتّردّد بين السّلفيّة والثّمنيّة.

وشرط النَّقد مفسد وإن لم ينقد ولو أسقط الشّرط. ومحلُّ الفساد بالنَّقد تطوُّعًا إن كان ممّا تقبله الذِّمَّة، بأن كان لا يعرف بعينه. فإن كان حيوانًا معيَّنًا أو ثوبًا يعرف بعينه فلا يفسد بنقده تطوّعًا لعدم التّردّد بين السّلفيّة والثّمنيّة.

وردُّ زائف، وعُجِّل ، وإلَّا فَسَد ما يقابلُه فقط، وألَّا يكونا طعامَين، ولا نقدَين، ولا شيئًا في أكثر منه، أو أجود كالعكس إلا أن تختلف المنفعةُ .....

حكم رد الزائف:

جاز (ردُّ زائف)[1] وجد في رأس المال ولو بعد طول (و) إذا رُدَّ (عجّل) البدل وجوبًا، ويغتفر التّأخير ثلاثة أيّام إن قام بذلك قبل حلول أجل بكثير، فإن قام به بعد الحلول، أو قبله باليومين جاز التّأخير ما شاء.

(وإلّا) يُعجَّل البدل فيما فيه التّعجيل (فسد ما يقابله) أي: الزّائف (فقط) لا الجميع، وهذا حيث كان رأس المال عينًا وقام بحقّه في ذلك كما هو ظاهر. فإن سامحه المسلم إليه من الزّائف لم يبطل ما قابله.

الشرط الثاني:

(ألّا يكونا طعامين) ربويّين أو غيرهما لما فيه من ربا النّساء، أو هو مع ربا الفضل، كسمن في برّ وعكسه، (ولا نقدين) كذهب في فضّة وعكسه، أو ذهب في ذهب، أو فضّة في فضّة.

(ولا شيئًا في أكثر منه) كثوب في ثوبين من جنس، أو في أجود منه لما فيه من سلف بزيادة (كالعكس) وهو سَلَم شيء في أقلّ منه، أو أدنى من جنسه؛ لما فيه من ضمان بجُعْل.

ثمّ استثنى من قوله: «ولا شيئًا في أكثر.....» إلخ قوله: (إلّا أن تختلف المنفعة) في أفراد الجنس الواحد فيصير كالجنسين، فيجوز في الأكثر والأجود.

---

(١) الزائف: المغشوش كأن يخلط الذهب بنحاس مثلا.

وأن يُؤجَّل بأَجَل معلوم كنصف شهر.

وجاز بنحو الحصاد، واعتُبر الـمُعظَم، واعتُبر الأشهرُ بالأهلَّة وتُمِّم المنكسر ثلاثين إلّا إذا شرطا قبْضَه ببلد فيكفي مسافةُ اليومينِ إن شرطا الخروجَ وخرجا، وأن يكون في الذِّمَّة لا في مُعيَّن.....

الشرط الثالث:

(أن يُؤجَّل) المسْلَم فيه (بأجل معلوم) لا إن لم يُؤجَّل، أو أُجِّل بمجهول (كنصف شهر) فأكثر لا أقلّ. والأيّام المعلومة عند النّاس كالمنصوصة.

كما أشار له بقوله: (وجاز) الأجل (بنحو الحصاد) كالدّراس ونزول الحاجِّ، والصَّيف، والشِّتاء، (واعتبر) من ذلك (المعظم) لا أوّله ولا آخره؛ أي: قوّة ذلك الفعل عادة ولو لم يقع.

المعتبر في الأجل إذا كان بالشهور:

(واعتبر الأشهر بالأهلّة) ناقصة أو كاملة؛ فإذا سمّيا ثلاثة أشهر، وكانا في أثناء شهر، فالثّاني والثّالث بالأهلّة، (وتمّم المنكسر ثلاثين) يومًا من الرّابع، ولا ينظر لنقص الأوّل.

(إلّا إذا شرطا قبضه) أي: المسلم فيه (ببلد) غير بلد العقد، (فيكفي) في الأجل (مسافة اليومين) ذهابًا (إن شرطا) في العقد (الخروج) إليها ليقبض فيها، (وخرجا) بالفعل بأنفسهما أو وكيلهما.

الشرط الرابع:

(أن يكون) المسلم فيه (في الذِّمَّة، لا في) شيء (معيَّن) غائب أو حاضر لفساد بيع معيّن يتأخّر قبضه.

وأن يُضبطَ بعادته من كيل أو وزن أو عدد كالرُّمَّان والبيض، وفَسَد بمعيارٍ مجهول، وأن تبيَّن الأوصافُ التي تختلف بها الأغراضُ عادةً من نوع وصنف وجودة ورداءة وبينهما، وأن يوجدَ عند حلوله غالبًا فلا يصحُّ فيما لا يمكن وصفُه كتراب معدن .....

الشرط الخامس:

(أن يضبط) المسلم فيه (بعادته) الّتي جرى بها العرف (من كيل) فيما يكال، كالحبّ، (أو وزن) فيما يوزن كالسّمن والعسل (أو عدد) فيما يعدّ (كالرّمّان والبيض)

(وفسد) السّلم (بمعيار مجهول) كزنة هذا الحجر أو ملء هذا الوعاء.

الشرط السادس:

(أن تبيّن الأوصاف) تبيينًا شافيًا (الّتي تختلف بها الأغراض) في المسلم فيه (عادة) في بلد السّلم (من نوع) كقمح، وشعير، وفول ونحو ذلك (وصنف) كبرّ برّيّ، وروميّ، وحبشيّ، وبخت[1]، وعراب، وضأن ومعز، وكتّان، وقطن، وحرير، وصوف، (وجودة، ورداءة).

الشرط السابع:

(أن يوجد) المسلم فيه (عند حلوله غالبًا) ولا يضرُّ انقطاعه قبل حلول الأجل مع وجوده عنده.

ما لا يصح فيه السَّلَم :

(لا يصحُّ) السَّلَم:

١ . (فيما لا يمكن وصفه كتراب معدن) لما علمت أنّه يشترط بيان أوصافه الّتي تختلف بها الأغراض، فما لا يمكن وصفه مجهولة حقيقته.

(١) البخت: بالضم الإبل الخراسانية ذوات السنامين.

ولا جُزاف. وأرضٍ ودار ونادرِ الوجود.

وجازَ قبل الأَجَل قبوله بصفته فقط، وجاز أجود، وأدنى لا أقلَّ إلا أن يبرِّئَه من الزّائد، وبغير جنسه وإنْ قبل الأَجَل إن عَجَّل .....

٢. (ولا) يصحُّ سَلَم في (جزاف) لما علمت أنّه يشترط أن يكون في الذّمّة، وشرط صحّة بيع الـجزاف رؤيته، وبرؤيته كان معيَّنًا.

٣. (و) لا يصحّ سلم (في أرض، ودار) وحانوت، وخان، وحمّام؛ لأنّها ببيان محلّها، ووصفها، صارت معيّنة لا في الذّمّة.

٤. (و) لا يصحّ في (نادر الوجود) لعدم وجوده في الغالب عند الأجل، فيلزم عليه بيع ما ليس عنده، وما لا قدرة له على تسليمه.

ما يجوز في السَّلَم:

١. (جاز قبل) حلول (الأجل قبوله) أي الـمسلم فيه (بصفته) التي وقع عليها العقد (فقط) لا أزيد، ولا أنقص لما فيه من حطّ الضّمان وأزيدك، أو: ضع وتعجّل.

٢. (وجاز) بعدهما[1] (أجود) مما في الذمة دفعًا وقبولاً؛ لأنه حسن قضاء.

٣. وجاز بعدهما (أدنى) صفة كذلك؛ لأنه حسن اقتضاء، وهو من باب المعروف.

(لا أقلّ) كيلًا أو وزنًا أو عددًا، طعامًا كان أو نقدًا، (إلّا أن) يقبل الأقلّ، و (يبرئه من الزّائد) فيجوز؛ لأنّه معروف لا مكايسة. وأمّا العروض كالثّياب فيجوز قبول الأقلّ مطلقًا، أبرأه أم لا، وكذا المثليّ إذا لم يكن طعامًا ولا نقدًا كالحديد والنّحاس.

مسألة قضاء المسلم فيه بغير جنسه:

جاز القضاء (بغير جنسه) أي: المسلم فيه (وإن قبل الأجل) بشروط ثلاثة أفادها بقوله:

١ - (إن عجّل) المدفوع من غير جنسه، وإلّا لزم فسخ الدّين في الدّين.

(١) أي: بعد الأجل أو المحل.

وكان المُسْلَم فيه غيرَ طعامٍ، وصحّ سَلَم المال فيه.



٢- (وكان المسلم فيه غير طعام) ليسلما من بيع الطّعام قبل قبضه.

٣- (وصحّ سلم) رأس (المال فيه) أي: في المدفوع من غير الجنس، كما لو أسلمه ثوبًا في بقرة فقضى عنها بعيرًا، فإنّه يصحُّ سَلَم الثّوب في البعير.

* * *

المناقشة والتدريبات

س ١ ما السلم ؟ وما الذي لا يصح فيه السلم؟

س٢ ما الذي لا يجوز في السلم ؟

س٣ تخيّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي:

١) تأخير رأس مال السلم بلا شرط ....(مفسد للسلم – ممنوع – جائز)

٢) السلم فيما لا يمكن وصفه كتراب المعادن ....(يصح – مكروه – لا يصح)

٣) السلم في أرض ودار وحانوت ....(لا يصح – يصح– جائز)

س ٤ : ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة ، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي :

١ – من شروط صحة السلم: تأجيل رأس المال. ( )

٢ – يجوز أن يكون رأس المال في السلم منفعة ( )

٣– يصح السلم في نادر الوجود ( )

س٥ : بيِّن الحكم فيما يأتي:

١ – قضاء المسلم فيه بغير جنسه.

٢ – تأخير رأس مال السلم ثلاثة أيام.

٣–السلم بمعيار مجهول.

٤ – الخيار في السلم.

بـاب

القرض إعطاء متموَّلٍ في عِوَض مماثل. في الذِّمَّة لنفع الـمُعطى فقط، وهو مندوبٌ، وإنما يُقرض ما يُسْلَم فيه

باب في بيان القرض وأحكامه

القرض هو المسمَّى في العرف بالسّلف.

واصطلاحًا: إعطاء متموّل في عوض مماثل[1] في الذمة لنفع المعطى له فقط.

شرح التعريف: (إعطاء متمول) من مثليّ، أو حيوان، أو عرض (في) نظير (عوض مماثل) صفة وقدرًا للمعطى ـ بالفتح ـ كائن ذلك العوض (في الذّمّة) أي: ذمّة المعطى له لنفعه (فقط) لا نفع المعطي بالكسر، ولا هما معًا، وإلّا كان من الرّبا المجمع على تحريمه.

وخرج البيع، والسَّلَم، والإعارة، والإجارة، والشَّركة، والهبة، والصَّدَقة.

حكمه وعلة الحكم:

(وهو مندوب)؛ لأنّه من التّعاون على البرّ والمعروف؛ بدليل ما روي عن ابن مسعود أن النبي ﷺ قال: (ما من مسلم يقرض مسلمًا قرضًا مرتين إلا كان كصدقتها مرة)[2].

ما يجوز قرضه وما لا يجوز:

(إنّما) يجوز أن (يقرض) الشّيء الّذي (يسلم)؛ أي: يصحّ السّلم (فيه) من حيوان، وعرض، ومثليّ، ولا يجوز قرض ما لا يسلم فيه كدار وأرض، وحانوت، وخان، وحمّام، وتراب معدن، وصائغ، وجوهر نفيس، يندر وجوده، وجزاف.

(١) قوله مماثل: أخرج البيع والسلم والصرف والإجارة والشركة؛ لأن العوض هنا مخالف.
(٢) حديث حسن.

وحرُم هديَّتُه كرَبِّ القِراض، وعامِلِه والقاضي وذي الجاه إلَّا أن يتقدَّم مثلها أو يحدث مــوجِبٌ، وبيعُه مسامحةً، .....

حكم هدية المقترض لمن أقرضه:

(وحرم) هديّة المقترض لمن أقرضه، لأنّه يؤدّي إلى سلف بزيادة (كربّ القراض وعامله) يحرم على كلّ منهما أن يهدي للآخر هديّة.

حكم الهدية للقاضي وذي الجاه:

(و) حرم هديّة (القاضي) أي الإهداء له، (وذي الجاه) أي: من حيث جاهه بحيث يتوصّل بالهديّة له إلى أمر ممنوع، أو إلى أمر يجب على ذي الجاه دفعه عن المهدي بلا تعب، ولا حركة.

وأمّا كونه يتوصّل بذلك إلى أن يذهب به في قضاء مصالحه إلى نحو ظالم أو سفر لمكان، فيجوز كالهديّة له لا لحاجة،وإنّما هي لمحبّة أو اكتساب جاه.

وفي المعيار سئل بعضهم عن رجل حبسه السّلطان أو غيره ظلمًا فبذل مالًا لمن يتكلّم في خلاصه بجاهه أو غيره، هل يجوز أم لا؟ فأجاب: نعم يجوز، صرّح به جماعة منهم القاضي حسين ونقله عن القفَّال. اهـ.

(إلّا أن يتقدم) لمن أهدى ممن ذكر هديّة (مثلها أو يحدث) لمن ذكر (موجب) يقتضي الإهداء له عادة، كفرح أو موت أحد عنده أو سفر ونحو ذلك فيجوز.

حكم بيع المسامحة للقاضي وذي الجاه :

- (و) كما تحرم الهديّة يحرم (بيعه مسامحة[1]) لذلك، لا لأجل وجه اللّه ـ تعالى ـ أو

---

(١) قوله:«مسامحة» أي: بغبن كأن يبيع له ما يساوي عشرة بثمانية أو أقل لأجل منفعة يرجوها من ذي الجاه.

لأجل أمر اقتضى ذلك.

وفسَدَ إن جرَّ نفعًا كعين كرهت إقامتُها إلا لضرورة كعموم الخوف، وملك بالعقد، ولا يلزم رَدُّه إلَّا بشرط أو عادة كأخذه بغير محلِّه إلَّا العين. ورَدَّ مثلَه أو عيْنَه إن لم يتغيَّرْ،

فساد القرض :

(و فسد) القرض (إن جرَّ نفعًا) للمقرض (كعين) أي ذات ـ ذهبًا وفضّة أو غيرهما ـ (كرهت إقامتها) عنده لأمر من الأمور إمّا لثقل حملها في سفر، أو تغيّر ذاتها بإقامتها عنده، فيسلّفها ليأخذ بدلها في بلد آخر أو جديدًا أو سالما، حرم ويردّ على صاحبه ما لم يفت، فالقيمة كما هو مقتضى الفساد.

ـ (إلّا لضرورة) فيجوز (كعموم الخوف) على المال في الطُّرق، فيجوز أن يسلّفه لمن علم أنّه يسلم معه.

تملك القرض:

يملك المقترض القرض (بالعقد) وإن لم يقبضه الـمقترض كالهبة والصَّدقة (ولا يلزم) المقترض (ردُّه) لربّه، (إلّا بشرط) عند العقد لوقت معلوم أو (عادة) فيعمل بهما، فإن لم يشترطا شيئًا، ولا عادة، كان كالعاريّة المنتفي فيها شرط الأجل أو العادة، فيبقى للوقت الّذي يقتضي النّظر القرض بمثله.

كما لا يلزم ربّه أن يأخذه (بغير محلّه) لما فيه من الكلفة عليه (إلّا العين) أي: الذّهب أو الفضّة، فيلزمه أخذها لخفّتها، ويلحق بها الجواهر الخفيفة. وهذا إذا لم يكن خوف ولا كبير حمل، فلا يلزم الأخذ.

ما يرده المقترض لمن أقرضه :

(وردّ) المقترض على المقرض (مثله) قدرًا، وصفة، (أو) ردّ (عينه إن لم يتغيّر)

في ذاته عنده، ولا يضرّ بغير تغيّر السّوق، فإن تغيَّر تعيَّن ردُّ مثله.

وجاز أفضل بلا شرط واشتراط رَهْن وحميل .....

ما يجوز في القرض :

(وجاز) ردّ (أفضل) ممّا اقترضه صفة ؛ لأنّه حسن قضاء، إذا كان (بلا شرط) وإلَّا منع الأفضل. والعادة كالشّرط. ويتعيَّن ردُّ مثله.

(و) جاز في القرض اشتراط (رهن وحميل) أي: ضامن للتّوثّق بذلك.

❊ ❊ ❊

المناقشة والتدريبات

س١ ما القرض ؟ وما حكمه؟ مع التعليل.

س٢ متى يملك القرض؟

س٣ تخيَّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي:

١) الهدية من المقترض للمقرض ....

(يجوز - تحرم - مكروهة)

٢) رد المقترض للقرض بأفضل مما اقترضه صفة بلا شرط في العقد.................
(مكروه - جائز - محرم)

٣) القرض إن جرَّ نفعًا للمقرض .... (جاز - فسد - ندب)

٤) الهدية للقاضي وذي الجاه (جائز - محرم -مكروه - واجب)

س٤ : ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة ، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١ - القرض حكمه جائز. (   )

٢ - جاز للمقترض رد أفضل مما اقترضه صفة. (   )

٣- يجوز في القرض اشتراط رهن وحميل. (   )

باب في الرهن

الرّهن: متموّل أخذ توثُّقًا به في دَيْن لازم أو صائرٍ إلى اللزوم، ورُكنُه: عاقد .....

باب في الرّهن وأحكامه

تعريف الرهن:

متمول أخذ توثقًا به في دَيْن لازم أو صائر إلى اللزوم.

شرح التعريف:

(الرّهن) شيء (متموّل) أي: من الأموال كانت عينًا، أو عرضًا، أو حيوانًا، أو عقارًا، أو غيرهما، كمنفعة قوله: (أخذ) أي: حصل التعاقد على أن يؤخذ من مالكه.

والمراد: يؤخذ منه وليس المراد الأخذ بالفعل، لأنّ قبضه بالفعل ليس شرطًا في انعقاده ولا في صحّته، ولا لزومه، بل ينعقد ويلزم بالصّفة، ثمّ يطلب المرتهن أخذه؛ إذ لا يتمُّ إلّا به، (توثُّقًا به) أي المتموّل، (في دين لازم) من بيع أو قرض أو قيمة متلف، (أو) دين (صائر إلى اللّزوم) كأخذ رهن من صانع أو مستعير خوفًا من ادّعاء ضياع، فيكون الرّهن في القيمة، واعلم أنّه **كما يطلق الرّهن على الشّيء المبذول يطلق أيضًا على العقد**، وعليه عرّفه بعضهم بقوله: عقد لازم لا ينقل الملك، قصد به التّوثّق في الحقوق اهـ وهو الّذي تعتبر فيه الأركان.

حكم الرهن ودليله:

حكمه: جائز بدليل قول الله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمۡ عَلَىٰ سَفَرٖ وَلَمۡ تَجِدُواْ كَاتِبٗا فَرِهَٰنٞ مَّقۡبُوضَةٞۖ﴾[1]

أركانه:

أركان الرهن أربعة:

١ - (عاقد) من راهن[2] ومرتهن[3].

(١) سورة البقرة آية ٢٨٣.
(٢) الراهن: هو دافع الشيء المرهون.
(٣) المرتهن: هو آخذ الشيء المرهون.

ومرهون، ومرهون به وصيغه كالبيع ومثلي ولو عينًا إن طبع عليه أو كان تحت أمين ودَيْن، ولو على المرتهن والمستعار للرَّهْن، ورجعَ صاحبُه بقيمته أو بثمنه إن بِيعَ .....



٢- (مرهون) وهو المال المبذول.

٣- (مرهون به) أي فيه، وهو الدَّيْن المذكور.

٤- (صيغة كالبيع) ظاهره أنّه يكفي ما يدلُّ على الرِّضا، وقال ابن القاسم. لا بُدّ َفيها من اللّفظ الصّريح.

*** ما يجوز في الرهن :**

١. يجوز رهن (مثليّ) من مكيل، أو موزون، أو معدود، (ولو عينًا) مسكوكة، ومحلّ الجواز (إن طبع عليه) طبعًا محكمًا - سدًّا للذّريعة لئلّا يقصد به السّلف مع تسميته رهنًا، والسّلف مع الدّين لا يجوز - وهذا إن وضع تحت يد المرتهن، (أو) لم يطبع عليه و (كان تحت أمين) ؛ لانتفاء العلّة المتقدّمة.

٢. (و) يجوز رهن (دين) على إنسان (ولو) كان (على المرتهن) له؛كأن يتسلَّف أو يشتري الـمُسْلِمُ سلعة من الـمُسْلَمِ إليه ويجعل الـمُسْلِمُ فيه رهنا في ذلك الدَّين.

٣. (و) يجوز رهن الشّيء (المستعار للرّهن) أي: لأجله، أو ليرهنه في دين عليه.

فإن وفَّى المستعير دينه رجع الرّهن لصاحبه المعير. و إن لم يوفَّ وبيع الرّهن في الدَّيْن (رجع صاحبه) المعير على المستعير (بقيمته) يوم استعاره، وقيل يوم رهنه، ويرجع (بثمنه) الّذي بيع به (إن بيع) في الدَّيْن.

وضَمِنَ إن رهنه في غير ما أُذن له فيه، فلربِّه أخذُه إن وجده قائمًا، وإلَّا فقيمتُه ولو كان ممّا لا يُغاب عليه، أو هلك ببِّينة ومن ولي محجور لمصلحة ، ولزم بالقول ولا يتمُّ إلا بالقبض، والغلَّة للرَّاهن، وتولَّاها المرتهنُ له بإذنه، .....

ضمان المستعير :

(وضمن) الـمستعير: أي تعلّق به الضّمان، ولو كان ممّا لا يغاب عليه قامت على ضياعه بلا تفريط بيّنة (إن رهنه في غير ما أذن له فيه) كأن استعاره ليرهنه في دَيْن عين فرهنه في عرض، أو طعام، (فلربّه أخذه إن وجده قائمًا) لم يتغيّر في ذاته عند المرتهن (وإلّا) يجده قائمًا (فقيمته) تلزم المستعير مطلقًا، (ولو كان ممّا لا يغاب عليه أو هلك ببيّنة).

٤ . (و) جاز رهن (من وليّ محجور) كأب أو وصيّ أو غيرهما من مال المحجور في دَيْن على المحجور تداينه الوليّ له (لمصلحة) من طعامه، وكسوته، ونحو ذلك من الأمور الضّروريّة.

لزوم الرهن :

يلزم الرّهن بمعنى العقد (بالقول) أي: الصّيغة، فللمرتهن مطالبة الرّاهن، ويقضى له به (ولا يتمّ) الرّهن (إلّا بالقبض) فقبله يكون أسوة الغرماء، وبعده يختصّ به المرتهن عنهم وعن غيرهم كمؤن التّجهيز.

غلة الرهن:

غلّة الرّهن من كراء، وغيره (للرّاهن) لا للمرتهن. وتولّى الغلّة (المرتهن) للرّاهن (بإذنه)؛ لئلّا تجول يد الرّاهن في الرّهن بتولّيه قبضها فيبطل. واحتيج لإذنه قطعًا للمنازعة في المستقبل، لئلّا يدّعي عليه الرّاهن أنّه أكرى ما يساوي عشرة بخمسة ونحو ذلك.

وبطَلَ بشرط منافٍ كأَلَّا يقبضه أو لا يبيعه عند الأَجَل وبجعله في فاسد، إلَّا أن يفوت ففي عوضه، وفي قَرْض جديد مع دَيْن قديم. واختُصَّ به الجديدُ، وبمانع كموت الرَّاهن أو فلسه قبل حوزه ولو جدَّ فيه، .....

بطلان الرهن:

١. يبطل الرّهن بمعنى العقد إذا اشترط فيه (شرط مناف) لما يقتضيه العقد، إذ القاعدة أنّ كلّ عقد شرط فيه شرط مناف لما يقتضيه مفسد له (كأن) شرط أن (لا يقبضه) من راهنه (أو) شرط (أن لا يبيعه عند الأجل).

٢. (و) بطل (بجعله) أي الرّهن (في) بيع، أو قرض (فاسد) ظنّ لزومه، أو لم يظنّ، فيأخذه ربّه، وتعيّن فسخ الفاسد (إلّا أن يفوت) الفاسد بمفوّت، فيصحُّ جعل ذلك الرّهن (في عوضه) من قيمة، أو مثل، أو ثمن، كمختلف فيه يفوت بالثّمن. وقيل: بردّ الرّهن لفساده مطلقًا ولو مع الفوات، ويكون أسوة الغرماء لوقوعه فاسدًا.

٣. (و) بطل بجعله (في قرض جديد) اقترضه من إنسان له عليه دين قبله، وجعل ذلك الرّهن فيه (مع دين قديم) من قرض أو بيع؛ أي جعله فيهما معًا، لأنّه سلف جرَّ نفعًا وهو توثقة في القديم بالرّهن، فيردّ لربّه ويبقيان بلا رهن.

وإذا حصل مانع للرّاهن قبل ردّه له (اختصَّ) بالرّهن الدَّيْنُ (الجديد) دون القديم؛ أي: فيكون المرتهن أحقَّ به في الجديد فقط، ويحاصص بالقديم، وصحَّ في الجديد، فمراده بالصّحّة: الاختصاص، لا الصّحّة المقابلة للفساد.

٤. (و) بطل الرّهن بحصول (مانع كموت الرّاهن، أو فلسه) أو جنونه، أو مرضه المتّصل بموته (قبل حوزه) هذا إذا فرّط المرتهن في طلبه، بل (ولو جدَّ فيه) فحصل المانع قبل حوزه.

وبإذنه في سكنى أو إجارة ولو لم يفعل أو في بيع وسلَّمه، وبإعارة مطلقة ، وإلا فله أخذُه كأن عاد لراهنه اختيارًا، إلّا أن يفوت، والقولُ لطالب حوزه عند أمين وفي تعيينه نظَرُ الحاكم، .....

٥. (و) بطل (بإذنه) أي المرتهن للرّاهن (في سكنى) لدار مرهونة.

٦. إن أذن المرتهن للراهن في (إجارة) لذات مرهونة، والبطلان (ولو لم يفعل) الرّاهن ما ذكر من سكنى.

٧. (أو) أذن المرتهن لراهنه (في) بيع للرّهن، (وسلّمه) للرّاهن، فيبطل ويبقى الدَّيْن بلا رهن، فإن أذن له في بيعه ولم يسلّمه له وباعه الرّاهن بطل أيضًا على الرّاجح، إلّا أن يدّعي أنّه إنّما أذن له في بيعه ليجيئه بثمنه فالقول له بيمين، ويكون الثّمن رهنًا للأجل، أو يأتي الرّاهن بدله برهن كالأوّل وإن لم يبعه الرّاهن فللمرتهن التّمسّك به.

٨. (و) بطل (بإعارة) لراهنه (مطلقة) أي: لم يشترط فيها الرّدّ قبل الأجل، ولم يجر العرف بذلك، ولم تقيّد بزمن، أو عمل ينقض قبله، (وإلّا) تطلق بل وقعت مقيّدة بقيد ممّا ذكر فللمرتهن (أخذه) من الرّاهن ويقضى له به؛ (كأن عاد) الرّهن (لراهنه اختيارًا) من المرتهن بإيداع ونحوه، ولو بإجارة، فله أخذه ولو قبل مدّة الإجارة إن ادّعى أنّه جهل أنّ إجارة تطلبه وأشبه وحلف (إلّا أن يفوت) عند راهنه.

حكم تنازعهما في طلب الحوز له:

(القول) عند تنازعهما لمن طلب منهما (حوزه عند أمين) لأنّ الرّاهن قد يكره وضعه عند المرتهن، والمرتهن قد يكره وضعه عنده خوف الضّمان إذا تلف أو غير ذلك.

الحكم إن اختلفا في تعيين الأمين :

(و) لو اتّفقا على وضعه عند أمين، واختلفا (في تعيينه، نظر الحاكم) في الأصلح منهما فيقدّمه.

وإن سلَّمه بلا إذن للرَّاهن ضَمِنَ الدَّيْنَ أو القيمةَ، وللمُرتهن ضَمِنها وارتهانٌ قبل الدَّيْن، وعلى ما يلزم بعملٍ، .....

حكم تسليم الأمين للرهن :

(وإن سلّمه) الأمين لأحدهما (بلا إذن) من الآخر إن أسلمه (للرّاهن، ضمن للمرتهن (الدّين أو القيمة) أي: قيمة الرّهن: أيها أقل.

ـ (و) إن سلّمه (للمرتهن) وتلف عنده (ضمنها) أي: القيمة للرّاهن، أي تعلّق بها ضمانها، فإن كانت قدر الدّين سقط الدّين وبرئ الأمين، وإن زادت على الدَّين ضمن الزّيادة للرّاهن ورجع بها على المرتهن، إلّا أن تقوم بيّنة بضياعه بلا تفريط، قال أبو الحسن: لا فرق هنا بين ما يغاب عليه، وما لا يغاب عليه، لأنّ الأمين والمرتهن متعدّيان.

حكم الارتهان قبل الدين:

ـ يجوز (ارتهان قبل الدّين) من قرض أو بيع كأن يعاقده على دفع رهن الآن ليقترض منه في غد كذا أو يشتري منه سلعة، ويكون الرّهن في ذلك الدّين، فإذا قبض الرّهن الآن وحصل الدّين في المستقبل؛ لزم الرّهن ولا يحتاج لقبض آخر، وإن لم يقبضه لزمه دفعه بعد الدّين.

(و) جاز الارتهان وتسليمه (على ما يلزم) المؤجّر من الأجرة بسبب عمل يعمله الأجير له بنفسه، أو دابّته مثلًا، كأن يؤجّر على خياطة، أو نجارة باب، أو نسج ثوب، أو حراسة، أو خدمة، بعشرة مثلًا، على أن يدفع للأجير رهنًا في نظير ما يلزم المؤجّر من الأجرة.

وكذا يجوز للأجير إذا دفع المستأجر له الأجرة قبل العمل، وخاف أن يفرّط الأجير فيه أن يدفع رهنًا للمستأجر على تقدير، لو لم يعمل كان الرّهن رهنًا فيما دفعه له.

وجاز شرط منفعة عُيِّنت ببيع فقط وعلي أن تُحسب من الدَّيْن مطلقًا، ولا يُقبلُ منه بعد المانع أنّه حاز قبله، ولو شهد له الأمينُ، إلا ببيِّنة ، .....



حكم انتفاع المرتهن بالرهن :

(وجاز) لمرتهن (شرط منفعة) في الرّهن كسكنى، أو ركوب، أو خدمة بشرطين:

١ـ إن (عيّنت) بزمن، أو عمل للخروج من الجهالة في الإجارة.

٢ـ وكان الرهن في دين (بيع فقط) لا في قرض، فلا يجوز لأنّه في البيع بيع، وإجارة وهو جائز، وفي القرض سلف جرَّ نفعًا وهو لا يجوز.

وكذا يمتنع التّطوّع بالمنفعة في القرض والبيع مطلقًا، عيّنت أم لا، فعلم أنّها في القرض تمتنع في الصّور الأربع وهي: الشّرط، والتّطوّع عيّنت أم لا. وفي البيع في الثّلاث وتجوز في الرّابعة: وهي ما إذا وقعت بشرط في العقد وعيّنت.

حكم شرط المنفعة في الرهن:

ـ جاز شرط المنفعة المعيّنة بزمن أو عمل (على أن تحسب من الدّين مطلقًا) أي: في بيع أو قرض، وكذا إذا وقعت بعد العقد؛ لأنّه من البيع والإجارة وليس فيه هديّة مديان، بخلاف التّطوّع بها بعد العقد. نعم في القرض فيه سلف وإجارة.

(ولا يقبل) من المرتهن بعد حصول المانع للرّاهن؛ كموت أو فلس مع حوزه للرّهن: (أنّه حاز) الرّهن (قبله) أي قبل المانع ونازعه الغرماء، وقالوا: إنّما حزته بعده فلا تفيده دعواه (ولو شهد له الأمين) الحائز له؛ لأنّها شهادة على فعل نفسه (إلّا ببيّنة) تشهد له.

ومضى بيعه قبل قبضه إن فرَّط مُرتهنه أو بعده إن باعه بمثل الدَّيْن فأكثر وهو عين أو عَرَض من قَرْض، وإلَّا فله الرَّدُّ وإن أجاز تعجَّلَ مطلقًا ورجعَ مُرتهنُه بنفقته في الذِّمَّة ولو لم يأذن له، وليس رهنًا فيها إلَّا أن يصرِّح بأنَّه رَهْنٌ بها، .....



حكم بيع المرهون:

- لو باع الرّاهن الرّهن (مضى بيعه) وإن كان لا يجوز قبل أن يقبضه المرتهن منه (إن فرّط مرتهنه) في طلبه حتّى باعه راهنه، ويبقى دينه بلا رهن لتفريطه.

ومضى بيعه أيضًا إن باعه (بعده) أي بعد أن قبضه المرتهن (بمثل الدّين فأكثر) (و) الدّين (عين) مطلقًا من بيع أو قرض (أو) الدّين (عرض من قرض) عجّل الدّين في الصّور الثّلاث، (وإلّا) يبعه بمثل الدّين بل بأقلّ منه في الصّور الثّلاث أو باعه بمثله فأكثر، والدّين عرض من بيع فللمرتهن (الرّدّ) لبيع الرّهن في الصّور الأربع، إن لم يكمّل له في الثّلاثة الأول بقيّة دينه. ولا يلزمه في الرّابعة قبول العرض قبل أجله ولو بيع بما فيه الوفاء؛ لأنّ الأجل فيه من حقّهما، بخلاف العرض من قرض فإنّ الأجل فيه من حقّ المقترض فقط، (وإن أجاز) المرتهن بيع الرّهن (تعجّل) دينه من ثمنه (مطلقًا) في الصّور الأربع، فإن وفّى، وإلّا أتبعه بالباقي.

حكم النفقة على الرهن:

(ورجع) المرتهن على الرّاهن (بنفقته) الّتي أنفقها على الرّهن (في) ذمّة الرّاهن (ولو لم يأذن له) الراهن في الإنفاق.

(وليس) الرّهن (رهنًا) في النّفقة (إلّا أن يصرّح) الرّاهن بأنّ الرّهن (رهن) بالنّفقة أي فيها، بأن قال الرّاهن للمرتهن: أنفق عليه، وهو رهن في النّفقة عليه أو بما أنفقت،

أو يقول: على أنَّ نفقتَك فيه، ولا يجبر الراهن على الإنفاق ولو اشترط في العقد، وضمن مرتهن إن كان بيده، وهو ممَّا يُغابُ عليه، ولم تقم على هلاكه بينةٌ، ولو اشترط البراءةَ في غير متطوَّع به، أو علم احتراقَ محلِّه إلا ببقاء بعضه

(أو يقول) : أنفق عليه (على أنّ نفقتك) في الرّهن فإنّه يكون رهنًا فيها ويقدّم فيه على الغرماء بنفقته عليه، قال ابن القاسم إذا قال: أنفق على أنّ نفقتك في الرّهن، أو: أنفق والرّهن بما أنفقت رهن أيضًا، فذلك سواء، ويكون الرّهن بالنّفقة. ثمّ قال: فإن غاب وقال الإمام: أنفق ونفقتك في الرّهن كان أحقّ به من الغرماء كالضّالّة. اهـ.

ـ (ولا يجبر الرّاهن على الإنفاق) على الشّجر، والزّرع مطلقًا، (ولو اشترط الرّهن (في) صلب (العقد) للدّين، فأولى إذا كان تطوّعًا بعده، وتُؤوِّلت على عدم الجبر إذا تطوّع به. وأمّا إذا اشترط في العقد جبر. والمعتمد الأوّل، لكنّه إن أنفق بدأ بها على الدَّيْن على ما تقدّم.

ضمان الرهن:

(وضمن) الرّهن (مرتهن إن كان) الرّهن (بيده وهو ممّا يغاب عليه) أي: يمكن إخفاؤه عادة، كالحليّ والثّياب والسّلاح، والكتب، لا إن كان بيد أمين، أو كان ممّا لا يغاب عليه، كالحيوان وادّعى ضياعه، أو تلفه (ولم تقم على هلاكه بيّنة) لا إن قامت.

وشروط ضمانه ثلاثة:

١ـ كونه بيده .

٢ـ وكان ممّا يغاب عليه.

٣ـ ولم تقم على هلاكه بيّنة بضياعه بغير تفريط؛ فيضمنه المرتهن (ولو اشترط البراءة) من الضّمان؛ ولا ينفعه شرطها (في) غير رهن (متطوّع به) وهو الـمشترط في العقد (أو علم احتراق محلّه) وادّعى احتراقه، أو سرقة محلّه، وادّعى أنّه سرق من جملة المتاع فيضمن، ولا ينفعه ذلك (إلّا ببقاء بعضه) لم يحرق،

وإلَّا فلا ضمانَ ولو اشترط ثبوتَه، إلَّا أن تكذِّبه البيِّنةُ، وحلف مطلقًا لقد ضاع أو تلف بلا تفريط ولم يعلم موضعه، وإن ادَّعي ردَّه لم يقبل، واستمرَّ الضمان إن قبضَ الدَّيْنَ أو وُهِب، إلَّا أن يحضره أو يدعوه لأخذه فقال: دَعْه عندك، .....

(وإلّا) بأن كان بيد أمين، أو كان ممّا لا يغاب عليه، أو قامت على ضياعه بيّنة، أو كان متطوّعًا به بعد العقد، واشترط عدم الضّمان،أو علم احتراق محلّه، وبقي البعض بلا حرق مع ظهور أثر الحرق (فلا ضمان) على المرتهن؛ لأنّ ضمانه ضمان تهمة وقد زالت فلا ضمان، (ولو اشترط) ثبوت الضّمان (إلّا أن تكذّبه البيّنة) الشّاملة للعدل وامرأتين، كما لو ادّعى موت الدّابّة المرهونة فقال جيرانه أو رفقته في السّفر: لم نعلم بذلك، أو قال: ضاع يوم كذا، فقالت البيّنة: رأيناه عنده بعد ذلك اليوم.

تحليف المرتهن :

(وحلف) المرتهن (مطلقًا) في ضمانه، وعدم ضمانه؛ أي للرّاهن تحليفه إنّه (لقد ضاع أو تلف بلا تفريط) منه، (و) أنّه (لم يعلم موضعه)؛ لاحتمال أنّه فرّط أو لم يفرّط، ولكنّه يعلم موضعه (وإن ادّعى ردّه) لربّه وأنكر ربّه (لم يقبل) منه ويضمن، (واستمرّ الضّمان) عليه (إن قبض الدّين أو وهب) له حتّى يسلمه لربّه، ولا يكون بعد وفاء الدّين كالوديعة، لأنّه لم يقبض على وجه الأمانة بل على وجه التّوثّق به (إلّا أن يحضره) المرتهن لربّه، (أو يدعوه لأخذه فقال) ربّه للمرتهن: (دعه عندك) ثمّ ادّعى ضياعه فلا يضمن؛ لأنّه صار بعد البراءة من الدّين وبعد إحضاره لربّه أو طلبه لأخذه محض أمانة. ولا بدّ في الثّانية من قوله: دعه عندك أو ما في معناه وإلّا ضمن. وأمّا إحضاره فلا يحتاج لذلك.

ولو قُضي بعض الدَّيْن أو أُسقطَ فجميع الرَّهْن فيما بقي، إلَّا أن يتعدَّد الرَّاهن أو المرتهن، والقول لمدعي نفي الرَّهنيَّة، ولو اختلفا في مقبوض فقال الراهن: «عن دين الرّهن» حلفا ووزّع كأن نكلا.



الحكم فيما لو قضى الراهن بعض دينه:

- (لو قضى) الرّاهن (بعض الدّين أو أسقط) بعضه بهبة، أو صدقة، أو لطلاق، قبل البناء (فجميع الرّهن فيما بقي) من الدّين، وليس للرّاهن أخذ شيء منه (إلّا أن يتعدّد الرّاهن) ويقضي بعضهم ما عليه، فله أخذ منابه من الرّاهن إن كان ينقسم، (أو يتعدّد (المرتهن) فكلّ من أخذ دينه ردّ من الرّهن المتعدّد، كثياب، أو المتّحد المنقسم ما عنده منه. قال في المدوّنة: من رهن دارًا من رجلين صفقة فقضى أحدهما حقّه أخذ حصّته من الدّار.

حكم تنازع المرتهنين في أمور تتعلق بالرهن:

- (والقول لمدّعي نفي الرّهنيّة) منهما لتمسّكه بالأصل، ومن ادّعى الرّهنيّة فقد أثبت وصفًا زائدًا فعليه البيان.

- (ولو اختلفا في مقبوض، فقال الرّاهن): هو (عن دين الرّهن) وقال المرتهن: هو عن غيره؛ ـ (حلفا) كلّ منهما على صدق دعواه، ونفى دعوى صاحبه، (ووزّع) المقبوض على الدَّيْنين معًا كالمحاصّة (كأن نكلا) فإنّه يوزّع عليهما بقدرهما، وقضي للحالف على النّاكل، ويبدأ الرّاهن.

المناقشة والتدريبات

س١ أجب عن الأسئلة الآتية :

١ – عرف الرهن، وما أركانه؟ ومتى يضمن المرتهن الشيء المرهون؟

٢ – متى يلزم الرهن؟ ومتى يتم؟

س٢ تخيّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي:

١ – غلة الرهن من كراء وغيره تكون ....

(للراهن – للمرتهن – لهما معًا)

٢ – يلزم الرهن بمعنى العقد ....

(بالقول – بالقبض – بالرؤية للمرهون)

٣ – انتفاع المرتهن بالرهن ....

(يحرم – مكروه – جائز)

٤ – الارتهان قبل الدّين ....

(يحرم –مكروه – يجوز)

س٣ ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١ - يجوز رهن الشيء المستعار للرهن. ( )

٢ - بطل الرهن بجعله في قرض جديد مع دين قديم. ( )

٣ - لا يجوز رهن المثلي. ( )

س٤ بيِّن الحكم فيما يأتي:

١ - ما حكم إذا تنازع المرتهن والراهن في طلب الحوز؟

٢ - ما حكم شرط المنفعة في الرهن؟

٣ - ما حكم النفقة على الرهن؟

❊ ❊ ❊

الأهداف التعليمية لـ (الصلح، الحَوالة، الضمان، الشركة)

يتوقع من الطالب بعد دراسة الموضوعات الفقهية المضمنة في (أحكام الصلح وأقسامه، والـحَوالة، والضمان، والشركة) أن:

١ـ يستنبط حكم الصلح والـحَوالة والضمان والشركة من النصوص الشرعية.

٢ـ يوضح أركان الصلح وشروط كل ركن.

٣ـ يوضح أركان الـحَوالة وشروط كل ركن.

٤ـ يوضح أركان الضمان وشروط كل ركن.

٥ـ يوضح أركان الشركة وشروط كل ركن.

٦ـ يحدد مبطلات الصلح والـحَوالة والضمان والشركة.

٧ـ يستشعر عظمة التشريع الإسلامي.

٨ـ يقدر دور الشريعة الإسلامية في المحافظة على الكليات الخمس.

٩ـ يلتزم بآداب المعاملات في شريعة الإسلام.

بـاب: الصلح

الصلح جائز عن إقرار وإنكار وسكوت، إن لم يؤدِّ إلى حرام،....

باب في أحكام الصّلح

تعريفه:

الصّلح: انتقال عن حقّ أو دعوى بعِوَض لرفع نزاع أو خوف وقوعه.

أقسامه:

هو على ثلاثة أقسام: بيع، وإجارة، وهبة.

لأنّ المصالح به إن كان ذاتًا فبيع، وإن كان منفعة فإجارة، وإن كان ببعض المدّعى به فهبة.

وهذه الأقسام الثّلاثة تجري في الصّلح على إقرار، وعلى الإنكار، وعلى السّكوت.

حكمه:

(جائز عن إقرار وإنكار وسكوت؛ إن لم يؤدِّ إلى حرام) فإن أدّى إلى حرام حُرم.

دليله :

ما رواه التّرمذيّ وحسّنه أنّ النّبيّ ﷺ قال: «الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الـمُسْلِمِينَ إلّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا».

أنواع المصالح به:

١ـ إن كان المصالح به ذاتًا فبيعٌ.

وهو على غير المدعى به بيع، إن لم يكن منفعة ، وإلا فإجارة.

فالصّلح (على غير المدّعى به- بيع) للمدّعى به (إن لم يكن) الصّلح بمعنى المصالح به (منفعة) فيشترط فيه شروط البيع وانتفاء موانعه، من كونه طاهرًا، معلومًا، منتفعًا به، مقدورًا على تسليمه، ليس طعام معاوضة؛ إلى غير ذلك ممّا تقدّم. كما لو ادّعى عليه بعَرْض، أو حيوان، أو بدنانير، أو دراهم، فأقرّ المدّعى عليه أو أنكر أو سكت، ثمّ صالح بشيء مخالف للمدّعى به نقدًا، فيُشترَط في المأخوذ ما تقدّم.

وألّا يلزم فسخ الدّين في الدّين، أو الصّرف المؤخّر، أو بيع الطّعام قبل قبضه، وأن يسلم من الشّرط الـمناقض؛ كشرط ألّا يلبسه، أو لا يركبه، أو لا يسكن فيه، ونحو ذلك.

٢ـ إن كان المصالح به منفعة فإجارة:

(فإجارة) للمصالح به، ويُشترَط فيها شروطُها، فإن كان المدّعى به معيَّنًا ـ كإرْدَبِّ قمح ـ جاز الصّلح عنه في الأحوال الثّلاثة بمنافع معيّنة، أو مضمونة؛ لعدم فسخ الدَّين في الدَّين، وإن كان غير معيّن بل مضمونًا في الذّمّة ـ كدينار أو ثوب موصوف ـ لم يجُز الصّلح عنه بمنافع معيّنة ولا مضمونة؛ لما فيه من فسخ الدَّين في الدَّين.

وعلى بعضه هبة وإبراء. فيجوز عن دَين بما يباع به، وعن ذهب بوَرِق وعكسه، إن حَلّا وعجّل، وعن عَرْض أو طعام غير المعاوضة بعَيْن، أو عَرْض أو طعام مخالف نقدًا، .....

٣ـ الصّلح (على بعضه) أي: بعض المدّعى به هبة للبعض المتروك (وإبراء) من المدّعي من ذلك.

*** ما يجوز في الصلح:**

١. (فيجوز) الصّلح (عن دين) بشيء (يباع به) ذلك الدّين أي: بما يصحّ بيعه به؛ كدعواه عرضًا، أو حيوانًا، أو طعامًا من قرض، فصالحه بدنانير، أو دراهم، أو هما، أو بعرض، أو طعام مخالف للمصالح عنه نقدًا لا مؤجّلًا ولا بمنافع، كسكنى دار، أو ركوب دابّة لفسخ الدّين في الدّين فقوله: «عن دين»، أي مطلقًا؛ عينًا كان الدّين أو غيره، والمصالح به كذلك، إلّا أنّه لا بدّ أن يكون مخالفًا للمصالح عنه حتّى يسمّى صلحًا.

٢. (و) يجوز الصّلح (عن ذهب بورق وعكسه إن حلا) المصالح عنه (وعجّل) المصالح به، وإلّا لزم الصّرف المؤخّر.

٣. (و) يجوز الصّلح (عن عرض) معيّن ادّعاه على صاحبه فأقرّ، أو أنكر، (أو) عن (طعام غير المعاوضة) كذلك، أي معيّن أو عن مثليّ ولو مؤجّلًا؛ وكأنّه أطلق العرض على ما يشمل المثليّات غير الطّعام، كالقطن والحديد ونحوهما ممّا يوزن أو يكال بعين ذهب أو فضّة أو هما (أو عرض) مخالف لما صولح عنه. ولو مؤجّلًا (أو طعام مخالف) للطّعام الّذي صولح عنه؛ كأن يصالح عن إردبّ قمح بفول، وأمّا المماثل فهو ذو وفاء للدّين «نقدًا» أي: حالًّا.

لا بثمانية نقدًا عن عشرة مؤجَّلة وعكسه.

ولا بدراهم عن دنانير مؤجَّلة وعكسه، لـ «ضَعْ، وتعجل» و «حُطَّ الضمانَ وأزيدُك»، والصَّرف المؤخَّر، ولا على تأخير ما .....

ما لا يجوز في الصلح:

١. (لا) يجوز الصّلح (بثمانية نقدًا عن عشرة مؤجّلة) لما فيه من: ضع وتعجّل.

٢. (و) لا (عكسه) لما فيه من: حُطَّ الضّمان وأزيدك.

٣. (ولا بدراهم عن دنانير مؤجّلة و) لا (عكسه) لما في ذلك من (الصرف المؤخر)، وذكر علة المنع في هذه المسائل بقوله: (لضع وتعجل) في الأولى (وحط الضمان وأزيدك) في عكسها (والصرف المؤخر) في الأخيرتين.

٤. (ولا) يجوز الصّلح (على تأخير ما) أنكره المدّعى عليه؛ كأن يدّعي عليه بعشرة حالّة، فأنكرها المدّعى عليه ثمّ صالحه على أن يؤخّره بها، أو ببعضها إلى شهر مثلًا؛ فإنّه لا يجوز على ظاهر الحكم لما فيه من سلف بمنفعة؛ فالسّلف التّأخير، والمنفعة.

أنكر على الأرجح، ولا بمجهول، ولا يَحِل للظالم؛ فلو أقرَّ بعده، أو شهدت له بينةٌ لم يعلمها، أو بعدت جدا وأشهد أنه يقوم بها ولو لم يعلن، أو وجد وثيقة بعده، .....

سقوط اليمين المنقلبة على المدّعي من المدّعى عليه المنكر على تقدير ردّها أو سقوط الحقّ من أصله إن حلف.

وهذا هو قول الإمام وإليه أشار بقوله: (على الأرجح)، ويقابله قول ابن القاسم وأصبغ بالجواز.

٥. (ولا) يجوز الصلح (بمجهول) جنسًا، أو قدرًا، أو صفة، لأنه بيع وإجارة أو إبراء فلا بد من تعين ما صالح به .

الصلح لا يحل للظالم ما حكم له به:

(ولا يحلّ) الصّلح (للظّالم) في الواقع. وقولنا: «الصّلح جائز» إنّما هو بالنّسبة لظاهر الحال فالمنكر إن كان صادقًا في إنكاره، فما أخذ منه حرام، وإلّا فحلال.

جواز نقض الصلح:

يجوز نقض الصلح في عدة حالات

١. (لو أقرّ) الظّالم منهما (بعده) أي بعد الصّلح فللمظلوم نقضه؛ لأنّه كالمغلوب عليه.

٢. (أو شهدت) للمظلوم منهما (بيّنة لم يعلمها) حال الصّلح ـ وإن كانت حاضرة بالبلد ـ فله نقضه، إن حلف أنّه لم يعلم بها، وإلّا فلا وأولى إن أقرّ أو شهد عليه بعلمه بها،(أو) يعلمها ولكن (بعدت جدًّا) لا إن كانت قريبة أو بعيدة لا جدًّا ـ كعشرة أيّام في الأمن، (وأشهد)عند الصّلح (أنّه) إذا حضرت بيّنته البعيدة (يقوم بها) فله القيام بها إذا حضرت، إذا أعلن ذلك عند الحاكم بل (ولو لم يعلن).

٣. (أو) صالح و (وجد وثيقة بعده) أي: بعد الصّلح فيها قدّر الدّين الّذي أنكره المدّعى عليه.

أو يُقِرُّ سِرًّا فقط، فأشهد على ذلك ثم صالح، فله نقضه، لا إن علم ببيِّنتِهِ ولم يُشهِد، أو قال: عندي وثيقة، فقيل له: ائتِ بها، فادّعى ضياعها وصالح.....

٤. (أو) كان المدّعى عليه (يقرّ) بالحقّ الّذي عليه (سرًّا فقط) وينكر بين النّاس في الظّاهر (فأشهد) بيّنة (على) أنّه يقرّ سرًّا وينكر علانية، فلعلّه إذا صالحته يقرّ بعده في العلانية فاشهدوا لي على أنّي لا أرضى أن أقرّ بذلك الصّلح (ثمّ صالح) فأقرّ علانية وتسمّى هذه البيّنة بيّنة الاسترعاء، ولا بدّ من تقديمها على الصّلح وإقرار المنكر بعده كما له نقض جميع ما تقدّم.

عدم جواز نقض الصلح:

لا يجوز في مسألتين:

الأولى: (إن علم) المدّعي (ببيّنته) الشّاهدة له بحقّه وصالح المدّعى عليه المنكر (ولم يشهد) حال صلحه أنّه يقوم بها إذا حضرت، إذا كانت بعيدة جدًّا، وأمّا القريبة أو متوسطة البعد فليس له نقضه أشهد أو لم يشهد؛ لأنّه لمّا علمها وتركها ولم يشهد في البعد كان مسقطًا لبعض حقّه.

الثانية: إن (قال) المدّعي: (عندي وثيقة) بالحقّ فقال له المدّعى عليه: (ائت بها) وخذ حقّك الّذي فيها، (فادّعى ضياعها) منه (وصالح) فلا ينقض الصّلح بعد ذلك إذا وجدها؛ لأنّ المدّعى عليه هنا ليس بمنكر، وإنّما طلب الوثيقة ليمحها أو ليكتب عليها وفاء الحقّ فصالحه على إسقاط حقّه، فلا قيام له بعد ذلك، بخلاف الأوّل فإنّه منكر للحقّ من أصله، والمدّعي إنّما صالح لعدم وجود صكّه.

وعن إرث كزوجة من عَرْض ووَرِق وذهب، بذهب قدرِ مَورِثِها لا من غيرها مطلقًا إلا بعَرْض إن عُرِف جميعُها ، وحضر وأقرَّ المدِينُ وحضَر

الصلح بين الورثة:

أولًا : الصلح من التركة:

(و) جاز صلح بعض الورثة (عن إرث) يخصه (كزوجة) مات زوجها فاستحقت الربع أو الثمن (من عرض وورق وذهب) فصالحت الابن ـ مثلًا ـ (بذهب) فقط أو ورق فقط أو عرض، بشرط حضور ما صالحت به، كما في المدونة (قدر مورثها).

حكم الصلح من غير التركة:

(لا) يجوز الصّلح (من غيرها) أي التّركة، كأن يصالحها الوارث بمال من عنده (مطلقا) كان المصالح به ذهبًا أو فضّة، أو عرضًا، قلّ أو كثر، كانت التّركة حاضرة أو غائبة، (إلّا) أن يصالح (بعرض) من غيرها بشروط:

١. (إن عرف) الوارث والزوجة التّركة ليكون الصّلح على معلوم.
٢. (وحضر) الجميع حقيقة في العين ولو حكمًا في العرض؛ بأن كان قريب الغيبة بحيث يجوز النّقد فيه بشرط فيكون في حكم الحاضر.
٣. (وأقرّ المدين) بالدّين الّذي عليه للميّت، إن كان مدينًا.
٤. (وحضر) المدين عقد الصّلح.
٥. وكان ممّن تأخذه الأحكام.

ولا بدّ من بقيّة شروط جواز بيع الدّين.

وعن العمد بما قلَّ أو كثُر، ولذي دَين منعه منه، وإن صالح أحد وليين فللآخر الدخولُ معه وسقط القتلُ،



الصلح على دم العمد :

(و) يجوز الصّلح (عن) دم (العمد) نفسًا أو جرحًا (بما قلّ) من المال (أو كثر)؛ لأنّ العمد لا دية له أصالة.

حكم من أحاط به الدين :

(و) لصاحب (دين) محيط على الجاني منع الجاني من الصّلح بمال، لما فيه من إتلاف ماله الّذي يستحقّه ربّ الدّين في دينه.

(وإن صالح أحد وليّين) فأكثر - من قتل أباهما مثلًا - بقدر الدّية، أو أقلّ، أو أكثر، (فللآخر الدّخول معه) فيما صالح به جبرًا، فيأخذ ما ينوبه، ولو صالح بقليل (وسقط القتل) عن القاتل.

وله عدم الدّخول معه فله نصيبه من دية عمد ولا دخول للمصالح معه، وله العفو مجّانًا فلا شيء له مع المصالح.

المناقشة والتدريبات

س١ أجب عن الأسئلة الآتية :

١ - ما حقيقة الصلح؟ وما حكمه؟ وما أقسامه؟

٢- متى يجوز الصلح عن ذهب بورق؟

٣- متى يجوز نقض الصلح؟

س٢ تخيّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين:

١ - حكم الصّلح من غير التركة .... (واجب - لا يجوز - يحرم)

٢ - الصلح عن دين بشيء يباع به .... (يحرم - يجوز - لا يجوز)

٣ - الصّلح عن دم العمد جائز.....................

(بما قلّ من المال أو كثر - بأقل من المال - بأكثر من المال)

س٣ ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١ - يجوز الصلح على تأخير ما أنكره المدعى عليه . ( )

٢ - لا يجوز الصلح عن دم العمد بما قلّ المال أو كثر. ( )

٣ - يجوز الصلح بمجهول جنسًا أو قدرًا أو صفة . ( )

٤ - يجوز الصّلح بثمانية نقدًا عن عشرة مؤجلة. ( )

س٤ بين الحكم فيما يأتي:

١ - ما حكم الصّلح عن ذهب بورق وعكسه؟

٢- ما الحكم لو صالح بعض الورثة عن إرث يخصّه؟

٣- حكم من أحاط به الدين؟

بـاب

الـحَوالة: صرف دين عن ذمَّة المدين بمثله إلى أخرى تبرأُ بها الأولى، وركنُها: مُحِيلٌ، ومحالٌ ومحالٌ عليه، وبه، وصيغة تدلُّ، .....

باب في الحَوالة وأحكامها

تعريف الحوالة[1] عرفًا واصطلاحًا :

أولا: تعريفها عرفا: هي مأخوذة من التّحوّل يقال: حوّل الشّيء من مكانه: نقله منه إلى مكان آخر، وحوّل وجهه: لفته.

ثانيًا: تعريفها اصطلاحًا: صرف دين عن ذمة المدين بمثله إلى أخرى تبرأ بها الأولى.

شرح التعريف:

(صرف دين) أي: نقله وطرحه (عن ذمّة الـمدين بمثله) أي: بدين مماثل للمطروح قدرًا وصفة؛ كعشرة جنيهات مصرية في مثلها إلى ذمّة أخرى (تبرأ) بسببها الذّمّة (الأولى) كأن يكون لزيد عشرة على عمرو، ولعمرو عشرة على خالد فيوجّه عمرو زيدا بالعشرة الّتي له عليه على خالد ويبرأ عمرو ممّا عليه لزيد.

أركان الحَوالة خمسة:

- (محيل) وهو من عليه الدّين.
- (ومحال) وهو من له الدّين.
- (ومحال عليه) وهو من عليه دين مماثل للمدين الأوّل.
- (و) محالّ (به) وهو الدّين المماثل.
- (وصيغة تدلّ) على التّحوّل والانتقال؛ ولو بإشارة أو كتابة.

---

(١) حكم الحوالة : جائزة، ودليل جوازها : عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال النبي ﷺ : «مطل الغني ظلم ، وإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع». أتبع أحدكم أي: أحيل أحدكم على مليء.

وصحتها: رضا الأوّلين فقط، وثبوت دين لازم على الثالث، فإن علم بعدمه وشرط البراءة صح، وهي حَمالة،.....

شروط صحتها:

١ـ (رضا) المحيل والمحال (فقط) دون المحال عليه، وإنّما يشترط حضوره وإقراره على الأرجح.

٢ـ (وثبوت دين لازم) للمحيل على المحال عليه؛ وإلّا كانت حمالة إن رضي المحال عليه لا حوالة، وإن وقعت بلفظ الحوالة.

وخرج بقوله: لازم: دين على صبيّ أو سفيه بغير إذن وليّ، وكذا ثمن سلعة مبيعة بالخيار قبل لزومه؛ فلا تصحّ الحوالة عليهم.

فثبوت دين لازم على المحال عليه شرط .

٣ـ وكذا ثبوت دين للمحال على المحيل.

حكم إن علم المحال عدم الدين على المحال عليه وشرط المحيل البراءة :

ـ (فإن علم) المحال عدم الدّين على المحال عليه، (وشرط) المحيل (البراءة) من الدّين الّذي عليه (صحّ) وبرئ؛ فلا رجوع له عليه ولو مات المحال عليه أو فلس، (وهي) حينئذ (حمالة) يشترط فيها رضا المحال عليه، فإن لم يشترط البراءة فله الرّجوع عند موته أو فلسه، فإن لم يرض المحال عليه فهل له الرّجوع عند شرط البراءة؟

قال بعضهم: الظّاهر أنّه لا رجوع له؛ لأنّه حين أبرأ غريمه سقط تعليقه به، ثمّ إن رضي المحال عليه لزمه، وإلّا فلا.

وحلول المحال به فقط، وتساوي الدينين قدرًا وصفة، وألَّا يكونا من بيع فيتحول حقه على المحال عليه، ولا رجوع وإن أعدم، أو مات، أو جحد؛ إلا أن يعلم بذلك المحيل فقط وحلف على نفيه إن ظن به العلم،......



٤ـ (وحلول) الدّين (المحال به فقط) لا حلول الدّين المحال عليه.

٥ـ (وتساوي الدّينين) المحال به، وعليه، (قدرًا وصفة) فلا تصحّ حَوالة بعشرة على أكثر منها ولا أقلّ، ولا عشرة جنيهات مصرية بعشرة دنانير سودانية.

فليس المراد بالتّساوي أن يكون ما على المحيل مثل ما على المحال عليه قدرًا وصفة، لأنّه يجوز أن يحيل بعشرة عليه على عشرة من عشرين على غريمه، وأن يحيل بخمسة من عشرة عليه، على خمسة على غريمه.

٦ـ (وألّا يكونا) الدّينان طعامين (من بيع)؛ لئلّا يلزم بيع الطّعام قبل قبضه، فإن كان أحدهما من بيع والآخر من قرض جاز إذا حلّ المحال به.

ما يترتب على صحة الحَوالة: أشار إلى ذلك بقوله:

(فيتحول) بمجرّد عقدها (حقّه) أي المحال (على المحال عليه ولا رجوع) له على المحيل (وإن أعدم) المحال عليه (أو مات أو جحد) الحقّ الّذي عليه بعد الحوالة (إلّا أن يعلم بذلك المحيل فقط) دون المحال، فله الرّجوع عليه لأنّه قد غرّه.

الحكم عند الاختلاف:

(و) لو ادّعى المحال علم المحيل حين الحوالة وأنكر المحيل العلم (حلف المحيل (على) نفي العلم (إن ظنّ به العلم) وبرئ إن كان مثله يظنّ به العلم، فإن لم يحلف رجع عليه، فإن لم يظنّ به العلم فلا يمين عليه ولو اتّهمه المحال.

والقول للمحيل إن ادَّعى عليه نفي الدَّين عن المحال عليه، أو الوَكالة، أو السَّلَف.

(والقول للمحيل) بيمين (إن ادّعى) المحال (عليه نفي الدّين عن المحال عليه) بأن قال له: قد أحلتني على من لا دين لك عليه، فإن حلف برئ، ولا رجوع عليه.

وهذا إذا مات الـمحال عليه،أو غاب غيبة انقطاع (أو) في دعواه (الوكالة) بأن قال: ما أحلتك وإنّما وكّلتك أن تقبض ما عليه بطريق الوكالة، وقال المحال: بل أحلتني عليه بما لي عليك فالقول للمحيل بيمينه، (أو) في دعواه (السّلف) بأن قال: أحلتك عليه لتأخذه منه سلفًا في ذمّتك لا حوالة عن دين ونازعه المحال، فالقول للمحيل بيمينه .

* * *

المناقشة والتدريبات

س١ أجب عن الأسئلة الأتية :

١ – ما الـحَوالة؟ وما أركانها؟ وما شروط صحتها؟

٢ – ما الذي يترتب على صحة الـحَوالة؟

س٢ تخيّر الإجابة الصحيحة مما بين القوسين فيما يأتي:

١ – من أركان الـحَوالة ....

(رضا المحيل والمحال – صيغة تدل على الانتقال – تساوي الدّينين المحال به وعليه)

٢ – أركان الحوالة.................أركان.

(ثلاثة – أربعة – خمسة).

س٣ ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١ – من شروط صحة الحوالة رضا المحال عليه ( )

٢ –من شروط صحة الـحَوالة ألَّا يكون الدّينان طعامين من بيع ( )

س٤ بين الحكم فيما يأتي:

١ – ما الحكم لو قال المحيل: أحلتك لتأخذ منه سَلَفًا في ذمتك لا حَوالة عن دينك؟

٢ – ما الحكم لو تمت الـحَوالة بعشرة على أكثر منها أو أقل مع ذكر العلة في ذلك؟

٣– ما حكم الـحَوالة بطعام عن طعام؟

باب في الضَّمان وأحكامه

الضَّمان: التزام مكلّف غير سفيه دَينًا على غيره، أو طلبه من عليه لمن هو له بما يدلُّ عليه .....

باب
في الضَّمان وأحكامه وشروطه

الضَّمان[1]: عرفًا يسمّى: حمالة وكفالة.

واصطلاحًا: التزام مكلف غير سفيه دينًا على غيره، أو طلبه من عليه لمن هو له بما يدل عليه.

شرح التعريف:

(التزام مكلّف): لا صبيّ، ومكره، ومجنون، ولو أنثى (غير سفيه) فلا يصحّ من سفيه، (دينًا على غيره) وهذا ضمان المال، وهو القسم الأول.

وأشار لضمان الوجه والطّلب بقوله: (أو طلبه) أي المكلّف المذكور (من عليه الدّين (لمن هو) أي: الدّين (له) سواء كان الطّلب على وجه الإتيان به لربّ الدّين، أو مجرّدًا عن ذلك؛ فشمل التّعريف أنواعه الثّلاثة.

(بما يدلّ) على الالتزام المذكور من صيغة لفظيّة: كأنا ضامن، أو ضمانه عليّ، أو غيرها، كإشارة مفهّمة أو كتابة.

أركان الضمان:

أركانه خمسة: ١ـ ضامن. ٢ـ مضمون. ٣ـ مضمون له.
٤ـ مضمون به وهو الدّين. ٥ـ صيغة.

---

(١) حكم الضمان: جائز، الدليل: قول الله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ سورة يوسف آية ٧٢.

وشرط الدّين: لزومه ولو في المآل، كجعل ولزم أهل التبرّع، وجاز ضمان الضَّامن، و«داين فلانًا»، ولزم فيما ثبت إن كان ممّا يعامَل به مثله، .....

شرط الدَّين :

(وشرط الدَّين لزومه) للمضمون في الحال، بل (ولو) يلزم المضمون في (المآل) أي المستقبل (كجعل) فإنّه قد يئول للّزوم، كما لو قال شخص لآخر: إن أتيت لي بسيارتي المسروقة ـ مثلًا ـ فلك ألف جنيها فيصحّ ضمان القائل، فإن أتى المخاطب به لزم الضّامن الألف جنيه إن لم يدفعه ربّ السيارة للعامل، وكذا: داين فلانا وأنا أضمنه، أو: إن ثبت لك عليه دين فأنا ضامن.

من يلزمه الضمان:

يلزم الضّمان (أهل التّبرّع) وهو: الرّشيد كما أخذ من التّعريف؛ فلا يلزم سفيهًا، ولا صبيًّا، ولا مجنونًا، ولا مكرهًا. ودخل ضمان المريض والزّوجة في الثّلث كما يأتي.

ما يجوز من الضامن:

١. (جاز ضمان الضّامن) ولو تسلسل، ويلزمه ما يلزم الضّامن الأصليّ.
٢. (و) جاز (داينِ فلانًا) وأنا ضامن.

(ولزم) الضّمان (فيما ثبت) أنّه داينه به (إن كان) ما ثبت (ممّا يعامَل به مثله) لا إن لم يثبت ولا إن عامله بشيء لا يعامل به مثله على أرجح التّأويلين.

وله الرّجوع قبل المعاملة، بخلاف: «احلِفْ وأنا أضمنه»، وبغير إذن المضمون، كأدائه عنه، رِفقًا لا عنتًا، فيردّ كشرائه، ورجع بما أدَّى ولو مقوَّمًا، إن ثبت الدَّفع،.....



(و) لمن قال: «عامل فلانًا وأنا ضامن»: (الرّجوع) عن الضّمان (قبل المعاملة) لا بعدها (بخلاف) قوله لمدّع على رجل: (احلف) إنّ لك عليه حقًّا (وأنا أضمنه) فليس له رجوع ولو قبل حلفه؛ لأنّه التزام كأنّه قال: إن حلفت ضمنته فمتى حلف لزمه، وليس له رجوع قبلها.

٣. (و) جاز ضمان (بغير إذن المضمون) فلا يشترط إذنه.

٤. كما يجوز لإنسان أن يؤدّي ما على مدين (رفقًا) به (لا عنتًا) أي: ضررًا؛ أي لأجل ضرر المدين، فلا يجوز فيرد ما أدّاه عنه عنتًا. وليس للمؤدّي مطالبة على المدين بل يجب منعه عن مطالبته قهرًا عنه، كما يمنع شراء دين من ربّه عنتًا بالمدين، ويردّ. فإن فات الثّمن بيد بائعه ردّ مثله أو قيمته، فإن تعذّر الرّدّ بموت ربّ الدّين أو غيبته تولّى الحاكم قبض الدّين من المدين بالمعروف،ودفعه للمشتري عنتًا ومنعه من التّسلّط عليه.

ما يرجع به الضامن إذا غرم:

لمّا فرغ من أركان الضّمان وشروطه، بيّن ما يرجع به الضّامن إذا غرم فقال:

(ورجع) الضّامن على المدين (بما أدّى) عنه (ولو مقوّمًا)؛ لأنّه كالمسلّف يرجع بمثل ما أدّى حتّى في المقوّم، لا بقيمته حيث كان من جنس الدّين (إن ثبت الدّفع) منه لربّ الدّين ببيّنة أو إقرار ربّ الدّين.

وجازَ له الصّلحُ بما جاز للمَدين، ورجع بالأقلّ منه، ومن قيمة ما صالح به وإن تعدَّد حُمَلاء ولم يَشترط حَمالة بعضهم عن بعض، اتُّبع كلٌّ بحِصَّته فقط، .....



ما يجوز للمدين والضامن:

- (جاز) للضّامن (الصّلح) أي صلح ربّ الدّين (بما جاز للمدين) أن يصالح به ربّ الدّين، فما جاز للغريم أن يدفعه عوضًا عمّا عليه من الدّين جاز للضّامن دفعه له، ومالا فلا، فيجوز الصّلح بعد الأجل عن دنانير جيّدة بأدنى منها وعكسه وبأقلّ، لا قبل الأجل. وكذا الطّعام والعروض من سلم، إلّا الصّلح عن دنانير حالّة بدراهم وعكسه أو صالح بعد الأجل عن طعام سلّم بأدنى أو أجود، فيجوز للمدين لا للضّامن لما فيه من تأخير الصّرف وبيع طعام المعاوضة قبل قبضه.

ما يرجع له الضامن على المدين إذا صالح رب الدين:

(ورجع) أي الضّامن إذا صالح ربّ الدّين على المدين (بالأقلّ) من الدّين، (ومن قيمة ما صالح به) حيث كان مقوّمًا عن عين؛ كما لو صالح بثوب عن دنانير، أو دراهم؛ فإن صالح عنها بمثليّ رجع بالأقلّ من الدّين أو مثل المثليّ، فإن صالح بأجود أو أدنى حيث جاز رجع بالأدنى.

ولو صالح بأقلّ من الدّين رجع به وبأكثر رجع بالدّين، ولو صالح بمقوّم عن مقوّم غير جنسه رجع بالأقلّ من الدّين، أو قيمة ما صالح به.

حكم إن تعدد حملاء لشخص :

(وإن تعدّد حملاء) لشخص (ولم يشترط) عليهم (حمالة بعضهم عن بعض اتّبع كلّ) منهم (بحصّته فقط) دون حصّة صاحبه.

إلَّا أن يقول: «أيَّكم شئت أخذت بحقِّي»، فله أخذ جميع الحقِّ ممَّن شاء، ورجع الدَّافع على كلٍّ بما يخصُّه، إن كانوا غرماء وإلَّا فعلى الغريم كترتُّبهم، فإن شرط ذلك أخذ كلٌّ به.

فإذا كانوا ثلاثة ضمنوا إنسانًا في ثلاثين، وتعذّر الأخذ منه، ضمن كلُّ واحد منهم عشرة. ولا يؤخذ بعضهم عن بعض بأن قالوا: نضمنه، أو: ضمانه علينا. وكذا إن تعدَّد غرماء ولم يشترط (إلّا أن يقول) ربّ الحقّ لهم: (أيُّكم شئت أخذت بحقّي ، فله أخذ جميع الحقِّ ممَّن شاء) منهم ولو كانوا حضورًا أملياء، (ورجع الدّافع) للحقّ (على كلّ) منهم (بما يخصّه) فقط (إن كانوا غرماء) لربّ الحقّ أصالة؛ كأن اشتروا منه سلعة وضمن كلّ صاحبه، بأن قال لهم ما ذكر.

(وإلّا) يكونوا غرماء بل كانوا حملاء على مدين فيرجع الدّافع بما أدّى لربّ الدّين على (الغريم) ولا يرجع على أحد من أصحابه؛ لأنّ الموضوع أنّه لم يشترط حماية بعضهم عن بعض.

* (كترتُّبهم) في الحمالة، بأن ضمن كلٌّ منهم الغريم بانفراده واحدًا بعد واحد، أو قال كلٌّ منهم: ضمانه عليّ، أو: أنا ضامن له، فلربّ الحقّ أخذ حقّه ممّن شاء منهم ولو كان الجميع حاضرين أملياء، علم أحدهم بحمالة الآخر أم لا. ورجع الدّافع على الغريم بجميع الحقّ الّذي دفعه عنه، وليس له رجوع على أحد من الحملاء كما هو ظاهر، (فإن شرط) حمالة بعضهم عن بعض، (أخذ كلّ) من الحملاء بجميع الحقّ، سواء قال: أيّكم شئت إلخ، أو لا.

وضمانُ الوجه: التزامُ الإتيان بالغريم عند الأَجَل، وبرئ بتسليمه له وإن عديمًا، أو بسِجن، أو بغير البلد إن كان به حاكم، وبتسليمه إن أمره به وحلَّ الحقُّ، وإلّا أغرم بعد تلَوّم خفّ إن قرُبت غَيبتُه كاليومين ولا ينفعه إحضارُه بعد الحكمِ، لا إن أثبت عدمه في غيبته،.....

القسم الثاني: ضمان الوجه:

تعريف ضمان الوجه :

هو (التزام الإتيان بالغريم عند) حلول (الأجل).

براءة الضامن من ضمان الوجه:

١.(وبرئ) من الضّمان بتسليم المضمون لربّ الحقّ (وإن) كان المضمون (عديمًا) لأنّه لم يضمن إلّا وجهه.

٢.(أو) كان المضمون (بسجن) بأن يقول له: غريمك في هذا السّجن فشأنك به.

٣. (أو) سلّمه له (بغير البلد) أي بلد ربّ الحقّ أو غير البلد الّذي وقع به التّعامل والضّمان (إن كان له) أي: بغير البلد (حاكم) يقضي بالحقّ.

٤.(و) برئ الضّامن (بتسليمه) أي المضمون نفسه لربّ الحقّ (إن أمره) الضّامن بالتّسليم بأن قال: اذهب لربّ الحقّ وسلّمه نفسك؛ ففعل، فإن لم يأمره به لم يبرأ (وحلّ الحقّ) في جميع ما تقدّم .

حكم إن لم يبرأ الضامن من ضمان الوجه :

(وإلّا) بأن فُقِد شيءٌ ممّا تقدّم (أغرم) الضّامن الحقّ لربّه (بعد تلوّم خفّ) من الحاكم بالنّظر لعلّ الضّامن أن يأتي به ومحلّ التّلوّم إن كان المضمون حاضرًا، (أو قربت غيبته كاليومين) لا أكثر.

فإن بعدت غيبته كالثّلاثة فأكثر غرم مكانه .

حكم إحضار المضمون بعد الحكم :

(و) إذا حكم عليه بالغرم بعد التّلوّم، أو بلا تلوّم في بعيد الغيبة، فأحضر المضمون (لا ينفعه إحضاره بعد الحكم) به عليه، (لا) يغرم (إن أثبت عدمه) عند حلول الأجل (في) غيبة المضمون. وأمّا الحاضر فلا بدّ من تسليمه لربّ الحقّ إذ لا بدّ في ثبوت عسره من يمين من شهدت له البيّنة بالعدم، بخلاف الغائب، فيكفي مجرّد البيّنة.

أو موته، وللزّوج ردُّه.

وضمان الطّلب: التزام طلبه وإن لم يأتِ به، كـ: «أنا حَميل بطلبه»، أو اشتَرط نفيَ المال، أو قال: «لا أضمن إلا وجهه».....

(أو) أثبت (موته) ولو حكم الحاكم بالضّمان، لأنّه حكم تبيّن خطؤه، والمراد ثبت العدم بعد موته قبل الحكم عليه فإن ثبت موته بعد الحكم غرم.

رد الزوج ضمان زوجته:

- (وللزّوج ردّه) أي: ضمان الوجه عن زوجته إذا ضمنت، ولو كان دين المضمون أقلّ من ثلثها، لأنّه يقول: قد تحبس أو تخرج للخصومة، أو لطلب المضمون، وفي ذلك معرّة، وهذا إن ضمنت بغير إذن زوجها، وإلّا فليس له ردّه. ومثل ضمان الوجه ضمان الطّلب.

القسم الثالث: ضمان الطّلب:

تعريف ضمان الطلب :

(وضمان الطّلب: التزام طلبه) والتّفتيش عليه إن تغيّب، ثمّ يدلّ ربّ الحقّ عليه (وإن لم يأت به) لربّ الحقّ، ولذا صحّ ضمان الطّلب في غير المال من الحقوق البدنيّة كالقِصاص، والتّعازير، والحدود، بخلاف ضمان الوجه.

وأشار إلى صيغته المحققة له.

صيغة ضمان الطلب :

١ . إمّا بصريح لفظه.

٢ . وإمّا بضمان الوجه مع شرط نفي ضمان المال، بقوله: (كأنا حميل بطلبه) أو «على طلبه» أو «لا أضمن إلّا طلبه».

(أو اشترط نفي المال) كأن يقول: «أضمن وجهه بشرط عدم غرم المال إن لم أجده»، (أو قال: لا أضمن إلّا وجهه) أي: دون غُرم المال، فضمان طلب.

وطلبه بما يقوى عليه إن غاب وعلم موضعه، وحلف ما قصّر، ولا غرم إلّا إذا فرَّط، وحَمَل في مطلق: «أنا حَميل أو زَعيم أو كَفيل ـ وشبهه ـ على المال»، على الأصح.

ـ (و) إذا ضمنه كذلك (طلبه بما يقوى عليه) عادة (إن غاب) عند حلول الأجل عن البلد وما قرب منه، (وعلم موضعه).

وأمّا الحاضر فيطلبه في البلد وما قاربه إذا جهل موضعه، وأما إن غاب ولم يعلم موضعه، فإنّه لا يكلّف بالتّفتيش عنه، وهو كذلك. فإن ادّعى أنّه لم يجده صدّق (وحلف ما قصّر) في طلبه ولم يعلم موضعه.

حكم إذا فرط الضامن في طلب المضمون:

ـ (ولا غُرْم) عليه (إلّا إذا فرّط) في الطّلب حتّى لم يتمكّن ربّ الحقّ منه فإنّه يغرَم. كأن طلبه في المكان الّذي يظنّ أنّه لا يكون به، وترك ما يظنّ أنّه به. وأولى إن هرّبه، أو علم موضعه ولم يدلّ ربَّ الحقّ عليه.

حكم إن قال الضامن «أنا ضامن أو حَميل»:

(وحمل) الضّمان (في مطلق) قول الضّامن: (أنا حَميل، أو زَعيم، أو كَفيل، وشبهه)، و«أنا ضامن»، أو: «عليّ ضمانه»، أو: «أنا قَبيل»، أو: «عندي»، و«إليّ»، و«عليّ» (على ضمان (المال، على الأصحّ)عند ابن يونس، وابن رشد، وغيرهما. ومقابله: يُحملّ على الوجه. والمراد بالمطلق: ما خلا عن التّقييد بشيء من لفظ أو قرينة.

* * *

المناقشة والتدريبات

س١ أجب عن الأسئلة الآتية :

١ - ما الضمان؟ وما أقسامه؟ ومن الذي يلزمه الضمان؟

٢ - ما ضمان الوجه؟ ومتى يبدأ فيه الضامن؟

٣ - ما ضمان الطلب؟ وما صيغته؟

س٢ تخيّر الإجابة الصحيحة مما بين القوسين فيما يأتي:

١ - رجع الضّامن إذا صالح ربّ الدّين على المدين (بالأقل - بالأكثر - بالدين فقط) من الدين ومن قيمة ما صالح به.

٢ - إذا قال الضامن: «أنا كفيل أو حميل» وأطلق فيطلق على ضمان (المال - الوجه - الطلب).

س٣ ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة ، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١ - يلزم الضمان أهل التبرع. ( )

٢ - جاز ضمان الضّامن. ( )

٣ - لا يجوز الضمان بغير إذن المضمون. ( )

٤ - الذي يلزمه الضمان هو السّفيه والصبي والمجنون. ( )

س٤ بين الحكم فيما يأتي:

١ - ما حكم إذا فرط الضامن في طلب المضمون؟

٢ - ما حكم إحضار المضمون بعد الحكم؟

٣ - ما حكم إن تعدد الحملاء؟

بـاب
في الشركة وأحكامها

الشركة عقد مالكَي مالَين، فأكثر، على التَّجْر فيهما معًا، .....

باب في بيان الشّركة وأحكامها وأقسامها

الشركة[1] بكسر الشّين المعجمة، وسكون الرّاء، وبفتح الأولى، وكسر الثّانية، وفتح فسكون.

لغة: الاختلاط.

واصطلاحًا: عقد مالكَيْ مالَين فأكثر على التَّجْر فيهما معًا، أو على عمل بينهما بما يدل عرفًا.

شرح التعريف: (الشّركة عقد مالكَيْ مالين) ومالكَيْ: تثنية مالك، أو أكثر من مالك، كثلاثة (على التَّجْر) في المالين (معًا) أي: مع أنفسهما، أي: كلّ منهما يتاجر في المالين مع صاحبه، ولو كان كلّ واحد في مكان منعزل عن الآخر؛ لأنّ ما يحصل من ربح أو خسر يكون بينهما. وخرج بذلك الوَكالة والقِراض من الجانبين؛ إذ كلّ واحد منهما يتصرّف فيما بيده للآخر استقلالًا، والشّركة وقع فيها العقد على أنّ كلّ واحد يتصرّف فيما بيده له ولصاحبه معًا.

وهذا هو النّوع الأوّل من الشّركة، وهو شركة التَّجْر.

---

(١)حكم الشركة : جائزة

الدليل : عن أبي هريرة (رضي الله عنه) قال : قال رسول الله ﷺ : (يقول الله تعالي : أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه ، فإذا خانه خرجت من بينهما)

أو على عمل بينهما، بما يدلّ عُرفًا، ولَزِمت به، وصحّتُها من أهل التصرف.

بذهبين أو وَرِقَين .....

النّوع الثّاني: وهو شركة الأبدان: وهي عقد (على عمل) كخِياطة أو حِياكة (بينهما) والرّبح في النّوعين بينهما على حسَب ما لكلّ أو عمله (بما يدلّ عرفًا)، فلا يُشترَط صيغة مخصوصة، بل المدار على ما يحصل به الإذن والرّضا من الجانبين.

وهذا التّعريف قُصِدَ به تعريفُ الشّركة المعهودة بين النّاس في التّعامل، لا شركة الجبر كالإرث والغنيمة وشركة المتبايعين شيئًا بينهما.

لزوم الشركة:

(ولزمت) بما يدلّ عليها من صيغة لفظيّة أو غير لفظيّة كقوله: شاركني، فيرضى الآخر بسكوت أو إشارة، فليس لأحدهما المفاصلة قبل الخلط، إلّا برضاهما معًا؛ على المشهور المعوّل عليه.

أركانها ثلاثة:

العاقدان، والمعقود عليه ـ وهو المال ـ والصّيغة.

شروط (صحتها):

١. أن تقع (من أهل التّصرّف) وهو البالغ الرّشيد الّذي يصحّ منه التّوكيل، والتّوكّل من قبل في التّجارة.

٢. أن تقع (بذهبين)[1] أي: أخرج هذا ذهبًا، والآخر ذهبًا، ولو اختلفت السِّكّة.

٣. أن تقع (بوَرِقَين)[2] بأن أخرج هذا وَرِقًا والآخر وَرِقًا مثله

(١) يقوم مقام الذهب أو الفضة: ما يتعامل به الناس من نقود.
(٢) الوَرِق بمعنى: الفضة .

وبعَيْن وبعَرْض، وبعَرْضَين مطلقًا، واعتُبر كلٌّ بالقيمة يومَ العقد إن صحّت، وإلا فيومَ البيع كالطعامين قبل الخلط، لا بذهب، وبورِقٍ، .....

حكم الشركة بعين من جانب وبعَرض من جانب آخر:

تصحّ (بعين) من جانب، (وبعرض) من الآخر، (وبعرضين) من كلّ جانب، عَرْض (مطلقًا) اتّفقا جنسًا، أو اختلفا ودخل فيه طعام من جهة وعَرْض من أخرى.

قيمة العُروض في الشركة الصحيحة والشركة الفاسدة:

(واعتبر كلّ) من العَرْضين أو العَرْض مع العين (بالقيمة يوم العقد) كالشّركة في العين مع العَرْض بالعين وقيمة العَرْض، فإن كانت قيمته قدر العين؛ فالشّركة بالنّصف، وإن كانت قدرها مرّتين فبالثّلث والثّلثين، وفي العَرْضين بقيمة كلّ، فإن تساويا فبالنّصف، وإن تفاوتا فبحسب كلّ، (إن صحّت) الشّركة.

فإن فسدت ـ كما لو وقعت على التّفاضل في الرّبح أو العمل ـ فلا تقويم، ورأس مال كلّ ما بيع به عَرْضه إن بيع وعُرفَ الثّمنُ؛ لأنّ العَرْض في الفاسدة لم يَزَلْ على ملك ربّه، فإن بِيعَ ولم يُعرف ثمنٌ كلٍّ اعتُبر قيمةُ كلٍّ وقت (البيع) خلط أو لا؛ لأنّه وقت الفوات. وهذا ظاهر فيما إذا بيع، فإن لم يُبَعْ أخذَ كلٌّ عَرْضه. وفيما إذا لم يَعلَم ثمنَ ما بيع به فإن عَلِم أخَذ ثمن عَرْضه المعلوم.

(كالطّعامين) فإنّها فاسدة كما يأتي، وتُعتبَر فيهما القيمةُ يوم البيع إن بيع (قبل الخلط) ولم يَعلَمْ الثّمن الّذي بيع به، فإن بيع بعد الخلط اعتُبرت القيمةُ فيهما يوم الخلط؛ لأنّه وقت الفوات وفضُّ الرّبح على القيم، وكذا الخسر.

ما لا تصح به الشركة:

١ . (لا) تصحّ الشّركة (بذهب) من جانب (وبورِقٍ) من الجانب الآخر، ولو عجّل كلّ منهما ما أخرجه لصاحبه؛ لاجتماع الشّركة والصّرف.

ولا بطعامين، وإن اتّفقا.

وما تَلِفَ قبل الخلط ـ ولو الحُكْمي ـ فمن ربّه إن كان مشليًّا، وإلا فمنهما، وما اشترى بالسّالم فبينهما، وعلى ربّ المتلَفِ ثمن حصّته، إلا أن يشتريَ بعد علمه فله ..

فإن عملا فلكلّ رأس ماله الّذي أخرجه، ويفضّ الرّبح لكلّ عشرة دنانير دينارٌ مثلا، ولكلّ عشرة دراهم درهم.

٢. (ولا) تصحّ (بطعامين) اختلفا جنسًا، أو صفة، بل (وإن اتّفقا) قدرًا وصفة، خلافًا لابن القاسم في جواز المتّفقين. وعلّلوه ببيع الطّعام قبل قبضه؛ لأنّ كلّ واحد منهما باع نصف طعامه بنصف طعام الآخر، ولم يحصل قبض لبقاء يد كلّ واحد على ما باع. فإذا باعا لأجنبيّ كان كلّ منهما بائعًا لطعام المعاوضة قبل قبضه من بائعه.

الضمان عند تلف مال الشركة:

(وما تلف) من مال الشركة (قبل الخلط) الحقيقي أو (الحُكْمي) فضمانه من (ربه) لا من صاحبه أما إن حصل التّلف بعد الخلط ولو حكمًا[1]، أو كان المال عرضًا (فمنهما) الضّمان معًا، ولا يختصّ بربّ المال، فالعَرْض لا يُشتَرَط فيه الخلطُ كما قيّد اللّخميّ به «المدوّنة».

ثمّ إذا تلِف شيء قبل الخلط ـ وقلنا: ضمانه من ربّه فقط ـ فالشّركة لم تنفسخ؛ لما علمت أنّها لازمة بالعقد.

(و) يكون (ما اشترى بالسّالم فبينهما) على ما دخلا عليه من مناصفة أو غيرها، (وعلى ربّ) المالِ التّالفِ (ثمن حصّته) أي: ثمن ما يخصّه من الشّركة نصفًا أو أقلّ أو أكثر، (إلّا أن يشتري) ربّ السّالم بماله السّالم (بعد علمه) بتَلفِ مالِ صاحبه، (فله) الرّبح

(١) الخلط الحكمي: أن يكون كل مال في صرة على حدة وجعلا في حوز واحد كصندوق أو خزانة، تحت أحدهما أو أجنبي.

وعليه ولا يضرّ انفراد أحدهما بشيء لنفسه، ثم إن أطلقا التصرفَ ـ وإن بنوع ـ فمفاوضة.
وله التبرع إن استألَف به، أو خفَّ؛ كإعارة آلة، ويَبضِع،.....

(وعليه) الخُسْر، إلّا أن يختار من تَلِفَ مالُه الدّخولَ معه، فله الدّخولُ، إلّا أن يدّعيَ المشتري الأخذ لنفسه فلا دخول له معه؛ فمحَلُّ كونه بينهما لزومًا إذا لم يعلم بالتّلف.

(ولا يضرّ انفراد) أحد الشّريكين (بشيء) من مال الشّركة يَتَّجِر فيه (لنفسه) أي: على حِدَة في مكان آخر في البلد أو في بلد آخر، على أنّ ما حصل من ربح في كلّ فهو بينهما على ما دخلا عليه.

أقسام شركة التَّجْر:

١ـ شركة مفاوضة. ٢ـ وشركة عِنان.

١ـ شركة المفاوضة:

أن يُطلِق كلُّ واحد لشريكه (التصرف) والأخذ والإعطاء دون توقف على إذن الآخر.

سُمِّيت بذلك: لأن كل واحد فوَّض لصاحبه التصرفَ.

ويترتّب على كلّ منهما أحكام، إلّا أنّه إذا لم يقيّد بنوع تسمّى مفاوضة عامّة، (و) إذا خصّت (بنوع) سُمِّيت (مفاوضة) خاصّة أي بالنوع الّذي أطلق التّصرّف فيه.

* ما يجوز لأحد المتفاوضين :

١. (و) لأحد المتفاوضين (التّبرّع) في مال الشّركة بغير إذن شريكه بشيء، كهبة، وحَطِيطة لبعض ثمن بالمعروف (إن استألف) بالتّبرّع قلوب النّاس للتّجارة (أو خفّ) المتبرّع به (كإعارة آلة) من حَبْل ودَلْو.

٢. (و) له أن (يُبضِع) من مال الشّركة، بأن يعطيَ إنسانًا مالًا منه ليشتريَ له بِضاعة من بلد كذا.

ويقارِضَ، ويودِع لعذر، وإلّا ضَمِن، ويشارك في معين، ويقبل الـمَعيب وإن أبي الآخَرُ، ويقرّ بدين لمن لا يُتَّهم عليه، ويبيع بدين، إلا الشراء به، واستبدّ آخِذُ قِراضٍ.....

٣. (ويقارِض) بأن يعطيَ مالًا لغيره قِراضًا حيث اتّسع المال وإلّا منع .

٤. (ويودع) وديعة منه (لعذر) اقتضى الإيداع (وإلّا) يكن الإيداع لعذر (ضمن) إن ضاعت الوديعة.

٥. (و) له أن (يشارك في) شيء (معيّن) أجنبيًّا حيث لا تجول يده في مال للشّركة.

٦. (و) أن (يقبل المعيب) إذا باعه هو أو شريكه ثمّ ردّ بالعيب (وإن أبى الآخر).

٧. (و) له أن (يُقِرّ بدين)عليه من مال الشّركة (لمن لا يتّهم عليه) ويلزم شريكه الآخر، لا لمن يتّهم عليه؛ كابن، وزوجة وصديق ملاطف، فلا يلزم صاحبه.

٨. (و) له أن (يبيع) سلعة من مال الشّركة (بدين) أي: بثمن لأجل معلوم.

* حكم شراء أحد الشريكين بالدين :

ولا يجوز له (الشّراء) بالدّين؛ لأنّه إذا اشترى بدين في ذمّته للشّركة من غير إذن شريكه، لم يكن لصاحبه شيء من ربحها ولا عليه شيء من خسارتها؛ لأنّها من شركة الذّمم وهي لا تجوز، لئلّا يأكل شريكه ربح ما لم يضمن أو يغرَم ما ليس عليه؛ لأنّ ضمان الدّين من المشتري وحده. فإن أذن له في سلعة معيّنة جاز؛ لأنّه صار بالإذن له وكيلًا عنه فيما يخصّه، فكانا بمنزلة رجلين اشتريا سلعة بينهما بدين، فإنّه جائز قطعًا.

ما يستقل به أحد الشريكين:

١. يستقلّ (آخذ قِراض) من أحد الشّريكين؛ أي: آخذ مال من أحد ليعمل فيه قِراضًا بالرّبح الّذي جعله له ربّ المال وأخذه بإذن شريكه؛ لأنّ مال القِراض خارج عن الشّركة. ويجوز إن أذن له شريكه أو كان العمل فيه لا يشغله عن العمل في الشّركة.

ومتّجِر بوديعة بالرِّبح والخُسر؛ إلّا أن يعلَمَ شريكُه بتعديه في الوديعة، والعملُ والرّبحُ والخُسرُ بقدر المالَين.

وفسدت بشرط التّفاوت، ورجع كلٌّ بما لَـهُ على الآخر من أجر عمل أو ربح، ....

٢. (و) استبدّ (متَّجِر بوديعة) عنده بالرّبح والخُسْر دون شريكه، إلّا أن يعلم شريكه بتعدّيه في الوديعة ويرضى بذلك، فالرّبح لهما والخسر عليهما.

* مقدار العمل والربح:

(والعمل) بينهما في مال الشّركة يجب أن يكون بقدر المالين، والرّبح (والخُسْر) يكون بينهما (بقدر المالين) مناصفة وغيرها.

وصحّت الشّركة إن دخلا على ذلك أو سكتا ويقضي عليهما بذلك.

فساد شركة المفاوضة:

(وفسدت بشرط التّفاوت) في ذلك عند العقد. ويفسخ إن اطّلع على ذلك قبل العمل، فإن اطّلع عليه بعده فضّ الرّبح على قدر المالين (ورجع كلّ) منهما (على) صاحبه بما يثبت له عند الآخر (من أجر عمل أو ربح).

فإذا كان لأحدهما ثلث المال كعشرة، وللآخر الثّلثان كعشرين، ودخلا على المناصفة في العمل والرّبح فصاحب الثّلثين يرجع على صاحب الثّلث بسدس الرّبح، ويرجع صاحب الثّلث على صاحب الثّلثين بسدس أجرة عمله. فإن شرطا التّساوي في الرّبح فقط، وكان العمل بقدر المالين، رجع صاحب الثّلثين على صاحب الثّلث بسدس الرّبح، ولا رجوع لصاحب الثّلث بشيء. وإن شرطا التّساوي في العمل فقط رجع صاحب الثّلث بسدس أجر عمله، ولا رجوع لصاحب الثّلثين بشيء، وهكذا.

وله التّبرّع والهبة بعد العقد، والقول لمدّعي التّلَف والـخُسر، أو أخذٍ لائقٍ به، ولمدعي النّصف.

حكم تبرع أحد الشريكين لصاحبه بشيء من الربح أو العمل:

يجوز لأحد الشّريكين (التّبرّع) لصاحبه بشيء من الرّبح أو العمل بعد العقد على الصّحّة، فإذا عقدا على أنّ لصاحب ثلث المال الثّلث من الرّبح وعليه ثلث العمل فالعقد صحيح، وله أن يعمل بعد ذلك النّصف أو أكثر، ولصاحب الثّلثين أن يتبرّع له بشيء من ربحه؛ لأنّه من باب المعروف والصّلة.

(و) له (الهبة) لصاحبه، والسّلف، بأن يسلّف صاحبه شيئًا (بعد العقد) الواقع صحيحًا لا حينه.

أحكام تنازع الشريكين:

المسألة الأولى:

(القول) في تنازعهما في التلف أو الخسر (لمدعي التلَف) أو (الـخُسْر)؛ لأنه أمين ويحلف إن اتُّهم، وهذا إذا لم يظهر كذبه، وإلا غرم.

المسألة الثانية:

ولأحد الشريكين إذا اشترى شيئًا من ذلك يناسبه، وادّعى أنّه اشتراه لنفسه أو لعياله، وادّعى الآخر أنّه اشتراه للشّركة، فالقول لمن ادّعى أنّه اشتراه لنفسه إذا كان (لائقا به) لا إن كان غير لائق أو كان عروضًا، أو عقارًا، أو حيوانًا، فالقول لمن ادّعى أنّه للشّركة.

المسألة الثالثة:

- (و) القول (لمدّعي النّصف) عند تنازعهما فيه وفي غيره، لأنّه الأصل إن حلفا، وكذا إن نكلا، ويقضى للحالف على النّاكل، هذا قول أشهب. وقال ابن القاسم: إن ادّعى أحدهما النّصف والآخر الثّلثين، أعطى مدّعَي النّصف الثّلث ومدّعَي الثّلثين النّصف، وقسّم السّدس بينهما.

والاشتراكِ فيما بيد أحدهما إلا لبينة بكإرثه، وإن قالت: «لّا نعلم تأخّره عنها»، وأُلغيت نفقتُهما وكسوتُهما وإن ببلدين مختلِفَي السِّعر كعيالِهما إن تقاربا، وإلّا حَسَبا كانفرادِ أحدهما بها، وإن شرَطا .....

المسألة الرابعة :

ـ (و) القول لمدّعي (الاشتراك) في مال (بيد أحدهما) دون مدّعيه لنفسه (إلّا لبيّنة) تشهد للحائز (بكإرثه) وأنّه متأخّر عن الشّركة، بل (وإن قالت: لا نعلم تأخّره) عن الشّركة، فيكون للحائز الّذي ادّعاه لنفسه، فإن قالت: نعلم تقدّمه عليها فهو بينهما، إلّا أن تشهد بإخراجه عنها.

* نفقة الشريكين على أنفسهما وعلى عيالهما من مال الشركة :

(وأُلغيت نفقتُهما) على أنفسهما (وكسوتهما) فلا يحسبان عند النُّضوض[1] أو المفاوضة، (وإن) كان كلّ واحد منهما ببلد غير الّذي به الآخر (مختلفي السِّعر) ولو اختلافًا بيّنًا بشرط أن يتساويا أو يتقاربا في النّفقة، وأن يتساويا في المال بأن كانت الشّركة على النّصف، فإن لم يتساويا فكلّ واحد على قدر ماله.

كما تلغى النّفقة، والكسوة، على (عيالهما إن تقاربا) عيالًا ونفقة.

وإذا لم يتقاربا (حسبا) ما أنفقه كلّ واحد ورجع ذو القليل على ذي الكثير بما يخصّه.

(كانفراد أحدهما) بالنّفقة على نفسه أو العيال فإنّه يحسب.

وما قيل من أنّ من انفرد بالنّفقة على نفسه لا يحسب فيه نظر.

(١) النضوض : تحول العرض إلى نقد .

نفي الاستبـداد فعِنــانٌ، و«اشترِ لي ولك» فوكَالةٌ أيضًا.
فليس له حبسها إلا أن يقول له: «واحبِسها» فكالرَّهن، وجاز و«انقُد عنّي» إن لم يقل: «وأنا أبيعها عنك» .....

٢ـ شركة العنان

لغة: مأخوذ من عنان[1] الدّابّة، كأنّ كلّ واحد أخذ بعنان صاحبه.

واصطلاحًا: أن يشترطا (نفي الاستبداد) بالتّصرّف؛ بل كلّ واحد يتوقّف تصرّفه على إذن الآخر.

فإن تصرّف أحدهما بلا إذن فللثّاني ردّه وضمن إن ضاع ما تصرّف فيه.

فإن اشترط نفي الاستبداد من أحدهما فقط فهل صحيحة ـ وتكون مطلقة من جهة دون جهة ـ أو فاسدة؟ لأنّ الشّركة يُقتصَر فيها على ما ورد، واستظهره بعضهم.

* حكم إن قال إنسان لآخر: اشتر كذا لي ولك، والثمن بيننا:

(و) لو قال إنسان لآخر: (اشترِ) كذا (لي ولك) والثّمن بيننا فهي (وكالة) فقط بالنّسبة لتولّي الشّراء كما أنّها بالنّسبةَ لذات السّلعة المشتراة شركة.

وإذا كان وكيلًا في الشّراء، كان له طلبه بالثّمن الّذي أدّاه عنه لبائعها (فليس له حبسها) عنده في نظير الثّمن سواء قال له: وانقُد عنّي، أو لم يقل.

(إلّا أن يقول له) اشترها لي ولك (واحبسها) عندك حتّى أوفيك الثّمن.

(فكالرّهن) فله حبسها حتّى يوفيه الثّمن، ويكون أحقّ بها في فلس أو موت حيث حبسها وعليه ضمانها ضمان الرهن.

* حكم إن قال إنسان لآخر: اشتر كذا لي ولك، وانقُد عنّي:

ـ (وجاز) اشترِ لي ولك (وانقُد عنّي) ما يخصّني من الثّمن؛ لأنّه من المعروف، إذ هو سلف له ووكالة عنه في الشّراء.

ـ ومحلّ الجواز (إن لم يقل: وأنا أبيعها عنك) أي: أتولّى بيعها عنك، وإلّا منع؛ لأنّه سلف جرّ نفعًا. فإن وقع كانت السّلعة بينهما ولا يتولّى البيع، فإن تولّاه كان له جعل مثله.

(١) العنان: لجام الدابة.

و«انقُد عنك» إلا لخبرة المشتري. وجازت بالعمل، إن اتّحد أو تلازم، وأخَذ كلٌّ بقدر عمله، وحصل التّعاون وإن بمكانَين،.....



وجاز: اشترِ لي ولك (و) أنا (أنقُد عنك)؛ لأنّه معروف، (إلّا لخبرة المشتري) بالشّراء، فلا يجوز لما فيه من السّلف بمنفعة.

النوع الثاني: شركة العمل (شركة الأبدان).

ثمّ انتقل يتكلّم على النّوع الثّاني من نوعي الشّركة الدّاخل تحت التّعريف المتقدّم فقال:

حكمها: (جازت) الشّركة في (العمل) وفي المال الحاصل، بسبب العمل كالخياطة، والحياكة، والتّجارة.

شروطها:

١ـ (إن اتّحد) العمل كخيّاطين، لا كخيّاط، ونجّار، (أو تلازم) عملهما بأن كان أحدهما ينسج، والثّاني ينير، أو يدور، أو أحدهما يصوغ والثّاني يسبّك له، أو أحدهما يغوص لطلب اللّؤلؤ والثّاني يمسك عليه ويجدّف؛ فالمراد بالتّلازم: توقّف أحد العملين على الآخر.

٢ـ إن (أخذ كلّ) منهما من الرّبح (بقدر عمله) أي دخلا على ذلك. ولا يضرّ التّبرّع بعد العقد. وفسدت إن شرطا التّفاوت، ولا يضرّ شرط التّساوي إن تقاربا في العمل كما يأتي قريبًا.

٣ـ إن (حصل التّعاون) بينهما (وإن بمكانين) بحيث تجول يد كلّ منهما على ما بيد صاحبه، كخيّاطين في حانوتين يأخذ كلّ منهما ما بيد صاحبه.

واشتركا في الآلة بملك أو إجارة كطبيبَين اشتركـــا في الدّواء، واغتُفِرَ التفاوتُ اليسيرُ، ولزم كلّا ما قبِله صَاحبُه وإن افترقا وأُلغِيَ مرضٌ كاليومين وغيبتِهما.

٤ـ إن (اشتركا في الآلة) الّتي بها العمل؛ كالفأس والقدوم والمِطْرَقة والقبّان[١].

والمنوال وغير ذلك، إمّا (بملك أو إجارة) لهما من غيرهما، أو كان أحدهما يملك الآلة واستأجر صاحبه منه نصفها، فإن كانت الآلة من أحدهما دون الآخر لم يجز. وأمّا لو أخرج كلّ منهما آلة تساوي آلة الآخر فإن أكرى كلّ منهما أو اشترى نصف آلة صاحبه بنصف آلة الآخر جاز؛ لأنّه صدق عليه الاشتراك فيها، وإن لم يحصل شيء من ذلك، ففي الجواز والمنع قولان: الأوّل لسَحنون. والثّاني ظاهر «المدوّنة». لكن قال عياض: إن وقع مضى. ومثّل للشّركة في العمل بقوله: (كطبيبين اشتركا في الدّواء).

ما يغتفر في شركة الأبدان :

ـ (واغتُفر التّفاوت اليسير) في العمل مع كون الرّبح بينهما بالسّويّة؛ ككون عمل أحدهما أقلّ من النّصف قليلًا، وعمل الآخر أكثر منه قليلًا، أو كان عمل أحدهما أكثر من الثّلث قليلًا، وعمل الآخر أقلّ من الثّلثين قليلًا، وقسّما على الثّلث والثّلثين.

* ما يلزم شريك العمل :

(ولزم كلًّا) من شركاء العمل (ما قبله صاحبه) ولزمه ضمان ما قبله صاحبه بلا إذنه؛ لأنّهما صارا كالرّجل الواحد، فمتى ضاع شيء عن أحدهما ضمناه معًا (وإن افترقا) فما قبلاه أو أحدهما حال الاجتماع فهو في ضمانهما. وهذا إذا قبله في حضور صاحبه أو غيبته القريبة (كاليومين) أو حال مرضه القريب، فإن قبله في غيبته أو مرضه الطّويلين، فإنّه لا يلزم صاحبه ضمانه ولا العمل معه كما قاله اللّخميّ.

(١) آلة توزن بها الأشياء الثقيلة.

المناقشة والتدريبات

س١ أجب عن الأسئلة الآتية :

١ - ما الشركة؟ وما أركانها؟ وما شروط صحتها؟

٢ - على من يكون الضمان إذا أتلف أحد المالين؟

٣- ما شروط جواز الشركة في العمل؟

س٢ تخيّر الإجابة الصحيحة مما بين القوسين فيما يأتي:

١ - تصح الشركة .... (بذهب من جانب وورق من الآخر - بطعامين - بذهبين).

٢ - شركة المفاوضة: .... (عدم السماح لأي طرف من الشريكين بالتصرف دون إذن الآخر - هي الصّدق في الشركة - هي أن يطلق كل واحد لشريكه التصرف في الأخذ والعطاء دون توقف على إذن الآخر).

٣ - شركة العِنان هي: .... (أن يشترط نفي الاستبداد بالتصرف بل كل واحد يتوقف تصرفه على إذن الآخر - يشترط فيها عدم نفي الاستبداد بالتصرف كل منهما يتصرف دون إذن الآخر - عقد عمل كخياطة والربح بينهما على حسب ما لكل أو عمله دون صيغة مخصوصة).

س٣ ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١ - من شروط صحة الشركة : أن تقع من أهل التصرّف وهو البالغ الرشيد. (   )

٢ - تصح الشركة بذهب من جانب وبوَرِق من الجانب الآخر. (   )

٣ - القول في تنازع الشريكين في التلف أو الخسر لمدعي التلف أو الـخُسْر. (   )

س٤ بين الحكم فيما يأتي:

١ - ما حكم شراء أحد الشريكين بالدَّين؟

٢- ما الحكم إذا اشترى أحد الشريكين شيئًا يناسبه وادّعى أنّه اشتراه لنفسه أو لعياله وادّعى الآخر أنّه اشتراه للشّركة؟

٣- ما حكم نفقة الشريكين من مال الشركة على أنفسهما؟

***

الأهداف التعليمية لـ (المزارعة، الوكالة،الوديعة، الإعارة)

يتوقع من الطالب بعد دراسة الموضوعات الفقهية المضمنة في (أحكام المزارعة، الوكالة، الوديعة، الإعارة) أن:

١ـ يستنبط حكم المزارعة، والوكالة، والوديعة، والإعارة من النصوص الشرعية.

٢ـ يوضِّح أركان المزارعة وشروط كل ركن.

٣ـ يوضِّح أركان الوكالة وشروط كل ركن.

٤ـ يوضِّح أركان الوديعة وشروط كل ركن.

٥ـ يوضِّح أركان الإعارة وشروط كل ركن.

٦ـ يحدِّد مبطلات المزارعة والوكالة والوديعة والإعارة.

٧ـ يستشعر عظمة التشريع الإسلامي.

٨ـ يقدِّر دور الشريعة الإسلامية في المحافظة على الكليات الخمس.

٩ـ يلتزم بآداب المعاملات في شريعة الإسلام.

فصل في المزارعة وأحكامها

الـمُزارَعة: الشَّركة في الزَّرع، ولزمت بالبذر ونحوه، فلكلٍّ فسخها قبله، .....

فصل في المزارعة وأحكامها

تعريفها:

(المزارعة: الشَّركة في الزَّرع) ويقال: الشَّركة في الحرث.

وعقدها غير لازم قبل البذر ونحوه.

وقت لزومها:

تلزم (بالبذر ونحوه)، والبذر: إلقاء الحبِّ على الأرض لينبت، ومثل البذر وضع الزّريعة بالأرض، ممّا لا بذر لحبّه، كالبصل والقصب وهذا هو المراد بـــ «نحوه»، وليس المراد بالنّحو قلب الأرض وحرثها؛ فإنّهم صرّحوا أنّ الرّاجح أنّها لا تلزم بالعمل قبل البذر ولو كان له بال.

والشّيخ ـ رحمه اللّه تعالى ـ أطلق البذر على ما يعمّ وضع الشّتل ونحوه بالأرض لا خصوص الحبّ.

وقيل: إنّ قلب الأرض يوجب اللّزوم، **وقيل**: إنّها تلزم بالعقد كشركة المال. والرّاجح ما ذكرناه.

(فلكلٍّ) من الشَّريكين، أو الشُّركاء (فسخها) قبل البذر؛ فلو بذر البعض فالنّقل عن ابن القاسم في «المدوّنة» أنّه إن بذر البعض لزم العقد فيما بذر، ولكلٍّ الفسخ فيما بقي. وظاهره: قلَّ ما بذر أو كثر.

وصحَّت إن سلما من كِراء الأرض بممنوع ـ بألَّا يقابلها بذرٌ ـ ودخلا على أن الرِّبح بنسبة المخرج، .....



واعلم أنّها إن تساويا في الأرض والعمل والآلة والزّريعة جازت اتّفاقًا.

* **حكم إن اختص أحد الشريكين بالبذر والآخر بالأرض:**

وإن اختصّ أحدهما بالبذر والآخر بالأرض فسدت اتّفاقًا؛ لاشتمالها على كراء الأرض بما يخرج منها، وما عدا هذين الوجهين مختلف فيه، وسيأتي بيان الرّاجح.

شروط صحتها ثلاثة:

الأول: (إن سلما) أي الشّريكان (من كراء الأرض بممنوع) أي بأجر ممنوع كراؤها به؛ وهو الطّعام ولو لم تنبته الأرض كعسل، وما تنبته ولو غير طعام كقطن وكتّان، إلّا الخشب كما يأتي في الإجارة، ولمّا كان هذا الشّرط لا يخصّ المزارعة بل هو عامّ فيها وفي غيرها فسّره بشيء خاصّ بها بقوله: (بألّا يقابلها بذر) كلًّا أو بعضًا من غير ربّها، فلو قابلها بذر كأن يكون البذر من أحدهما، والأرض للآخر فسدت كما سيأتي.

الثّاني: إن (دخلا على أنّ الرّبح) بينهما بنسبة ما أخرجه كلٌّ منهما؛ كأن يكون كراء الأرض مئة، وكراء العمل من بقر أو غيره سوى البذر مئة، ودخلا على أنّ الرّبح مناصفة، أو أخرج أحدهما ما يساوي خمسين، وأخرج الآخر ما يساوي مئة ودخلا على أنّ لصاحب المئة من الرّبح الثّلثين ولصاحب الخمسين الثّلث، وهكذا، فإن دخلا في الأوّل على الثّلث والثّلثين، وفي الثّاني على المناصفة فسدت.

وجاز التبرعُ بعد اللزوم، وتماثل البذرانِ نوعًا لا كقمحٍ وشعير، كأن تساويا في الجميع، أو قابلَ البذْرَ أو الأرضَ أو هُما عملٌ................................

(وجاز التّبرّع) من أحدهما للآخر بالزّيادة من عمل، أو ربح (بعد اللزوم) أي لزوم الشّركة بالبذر بعد العقد الصّحيح.

الثّالث: إن تماثل (البذران) منهما وأخرجاه من عندهما؛ كما لو كانت الأرض بينهما، وأخرج كلٌّ منهما منابه في البذر فلا بدّ من تماثلهما (نوعًا) كقمح، أو شعير، أو فول، لا إن اختلفا (كقمح) من أحدهما وشعير أو فول من الآخر. ومن التّماثل أن يخرج كلّ منهما منابه فولًا مثلًا ومنابه قمحًا؛ بأن يخرجا معا إردبّ فول يزرع على جهة، وإردبّ قمح يزرع في جهة أخرى فإنّه صحيح، فإن أخرج أحدهما من البذر غير ما أخرجه الآخر فسدت، ولكلّ ما أنبته بذره، ويتراجعان في الأكرياء،

أمثلة للصور الصحيحة للمزارعة:

ثمّ مثّل الشيخ ـ لما استوفى الشّروط ـ بخمسة مسائل فقال:

١ـ (كأن تساويا) أو تساووا إن كانوا أكثر (في الجميع) بأن تكون الأرض بينهما، والعمل بينهما، والآلة كذلك بكراء، أو ملك منهما، أو من أحدهما، فهذه ممّا لا خلاف في جوازها كما تقدّم.

٢ـ (أو قابل البذر) من أحدهما عمل من الآخر، والأرض بينهما.

٣ـ (أو) قابل (الأرض) من أحدهما عمل من الآخر، والبذر بينهما.

٤ـ أو قابل البذر والأرض معًا من أحدهما والعمل من الآخر.

أو لأحدهما الجميعُ إلَّا عملَ اليدِ فقط، إن عقدا بلفظ الشَّركة لا الإجارة أو أطلقا فتفسَدُ، كإلغاء أرضٍ لها بالٌ وتساويا في غيرها، .....



فهذه الثّلاثة جائزة أيضًا كالأولى؛ لأنّه لم يقابل الأرض بذر فيها.

ولا بدّ من بقيّة الشّروط بأن يدخلا على أنّ الرّبح بينهما على حسب ما أخرج كلّ، وأن يتماثل البذران في المسألة الثّالثة؛ وهي ما إذا قابل الأرض عمل وكان البذر بينهما. وتقدّم أنّ التّبرّع بزيادة عمل أو ربح بعد لزومها مغتفر.

٥ـ (أو) كان (لأحدهما الجميع) الأرض، والبذر، والآلة من حيوان، وغيره (إلّا عمل اليد فقط) من حرث وتنقية وحصد ودرس، وهي جائزة بشرط زائد على ما تقدّم وهو: (إن عقدا بلفظ الشّركة) على أنّ للعامل جزءا من الخمس أو غيره، وتسمّى: مسألة الخماس.

أمثلة للصور الفاسدة في المزارعة:

١. إن عقدا بلفظ (الإجارة) ؛ لأنّها إجارة بأجر مجهول وهي فاسدة.

٢. إن (أطلقا) أي لم يقيّدا بلفظ شركة ولا إجارة (فتفسد) أيضًا لحمل الإطلاق على الإجارة عند ابن القاسم، وحمله سحنون على الشّركة فأجازها.

٣. (إلغاء أرض لها بال) من أحدهما (وتساويا في غيرها) من بذر وعمل وآلة؛ فتفسد لعدم التّساوي مع إلغاء الأرض.

فإن دفع لربّها نصف كرائها جاز لعدم التّفاوت، فإن كانت الأرض لا بال لها جاز كما في المدوّنة؛ لأنّ ما لا بال له كالعدم.

أو لأحدهما أرضٌ ولو رخيصةً وعمَلٌ، ثم إن فسَدَت وعَمِلا معًا فبينهما، وترادَّا غيرَه، وإلَّا فللعاملِ إن كان له.

٤. إن كان (لأحدهما أرض ولو رخيصة) لا بال لها (وعمل) ومن الآخر البذر، ففاسدة لمقابلة جزء من الأرض ببذر، بخلاف مسألة المدوّنة السّابقة فإنّ فيها التّساوي في الجميع، فالأرض الرّخيصة كالعدم؛ لأن الأرض والعمل من جهة، والبذر من أخرى فقد قابل بعض الأرض، ببعض البذر وإن رخيصة.

ما يترتب على فساد المزارعة:

- (ثمّ إن فسدت) المزارعة لفقد شرط أو وجود مانع؛ كما لو تلفّظا بالإجارة، أو أطلقا في مسألة الخماس، أو كاللّتين بعدها؛ فإمّا أن يقع العمل منهما، أو ينفرد به أحدهما.

إن وقع العمل من الشريكين وفسدت المزارعة:

- فإن وقع منهما (وعملا معًا) وكان البذر لأحدهما، وللآخر الأرض (فبينهما) الزّرع (وترادّا غيره) فعلى صاحب البذر نصف كراء أرض صاحبه، وعلى صاحب الأرض لربّ البذر نصف مكيلة الزّرع.

إن انفرد بالعمل أحد الشريكين:

- (وإلّا) يعملا معًا بل انفرد أحدهما بالعمل، وله مع عمله إمّا الأرض وإمّا البذر، وعلى كلّ حال فهي فاسدة، (فللعامل) الزّرع وحده (إن كان له) مع عمله

أرضٌ أو بذْرٌ، أو بعض كلٍّ، وعليه مثلُ البذْر أو الأُجرةُ.

(أرض، أو بذر، أو بعض كلٍّ) منهما، بأن كانت الأرض بينهما أو البذر أو هما والعمل في كلّ من أحدهما، وعلّة الفساد التّفاوت.

- (و) على العامل الّذي حكم له بجميع الزّرع (مثل البذر) إذا كان له مع عمله الأرض، وكان البذر من صاحبه أو بعض الأرض؛ كما لو كانت الأرض بينهما وأخرج صاحبه البذر فقد قابل بعض البذر بعض الأرض فالزّرع للعامل، وعليه مثل البذر لصاحبه.

- (أو) عليه أجرة الأرض، أو البقر المنفرد به الآخر إن كان له مع عمله بذر، وكانت الأرض أو مع البقر لصاحبه.

- ويجوز الجمع كما لو كان كلّ من الأرض والبذر بينهما والعمل على أحدهما ففاسدة للتّفاوت، فالزّرع للعامل، وعليه لصاحبه أجرة أرضه ومثل بذره.

* * *

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- ما المزارعة ؟ وبم تلزم ؟

٢- ما شروط صحة المزارعة؟

٣- لمن يكون الزرع إذا فسدت المزارعة لفقد شرط من شروطها ؟

س٢ : تخيَّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي :

١- المزارعة عقدها ....

(لازم عند حرث الأرض - غير لازم قبل البذر - لازم قبل البذر)

٢- يجوز فسخ المزارعة ....(قبل العمل - قبل البذر - بعد العقد)

٣- إن قابل البذر من أحدهما عمل من الآخر والأرض بينهما .....

(تصح المزارعة - تفسد المزارعة - تكره المزارعة)

س٣ : ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة ، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١- تصح المزارعة إن قابل البذور والأرض معًا من أحدهما والعمل من الآخر( )

٢- تفسد المزارعة إذا كانت بلفظ الإجارة ( )

٣- تفسد المزارعة إذا كان البذر من أحدهما والأرض للآخر ( )

* * *

باب في الوكالة وأحكامها

تعريفها:

الوكالة: بفتح الواو وكسرها، وهي لغة: الحفظ،والكفالة، والضّمان، والتّفويض. يقال: وكّلت أمري لفلان فوّضته إليه.

واصطلاحًا: نيابة في حق غير مشروطة بموته ولا إمارة.

شرح التعريف :

تعلم من قوله : (نيابة) أي تستلزم منيبًا ومنابًا (في حقّ) من الحقوق الماليّة أو غيرها، (غير مشروطة) تلك النّيابة (بموته) أي النّائب: خرج به الوصيّة.

(ولا إمارة) خرج به نيابة السّلطان أميرًا، أو قاضيًا، أو نيابة القاضي قاضيًا في بعض عمله؛ فلا تسمّى وكالة عرفًا.

حكم الوكالة ودليلها:

حكم الوكالة: جائزة بدليل قوله تعالى: ﴿ فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ فَلۡيَنظُرۡ أَيُّهَآ أَزۡكَىٰ طَعَامٗا فَلۡيَأۡتِكُم بِرِزۡقٖ مِّنۡهُ وَلۡيَتَلَطَّفۡ وَلَا يُشۡعِرَنَّ بِكُمۡ أَحَدًا ﴾[١]

أركانها:

للوكالة أربعة أركان: موكِّل، ووكيل، وموكَّل فيه، وصيغة.

أمثلة للحقوق التي تصح الوكالة فيها:

١ . (كعقد) النّكاح، أو البيع، أو الإجارة، أو غير ذلك، فيجوز توكيل الغير فيه.

٢ . (وفسخ) لعقد ممّا ذكر، إذا جاز كعقد مزارعة قبل البذر، أو ولي سفيه لنكاح أو بيع.

---

(١) سورة الكهف آية ١٩

وأداءٍ، أو اقتضاءٍ، وعقوبة، وحوالةٍ وإبراء، وحجٍّ، لا في يمين وصلاةٍ، ومعصية كظِهارٍ

وشمل الطّلاق، والإقالة، والخلع، (وأداء) لدين أو (اقتضاء) له.

٣. (وعقوبة) لمن له ذلك مثل الأمير، وشملت التّعازير والحدود فيجوز التّوكيل فيها.

٤. (وحوالة) فيجوز أن يوكّل من يحيل غريمه على مدين له.

٥. (وإبراء) من حقّ.

٦. (وحجّ) بأن يوكّل من يحجّ عنه غير الفريضة أو من يستنيب له من يحجّ عنه.

٧. وكذا الهبة، والصّدقة، والوقف،وقبض حقّ، وكلّ ما يقبل النّيابة.

ما لا يصح التوكيل فيه:

١. (لا) يصح التوكيل فيما لا يقبل الوكالة من الأعمال البدنيّة نحو يمين فلا يصحّ توكيل من يحلف عنه.

٢.(و) لا يصحّ توكيل من يصلّي عنه فرضا أو نفلا، بخلاف توكيل غيره في الإمامة بمحلّ يؤمّ فيه النّاس أو يخطب عنه فيجوز.

٣.(و) لا يصح توكيل في (معصية؛ كظهار) فلا يوكّل من يظاهر عنه زوجته، ولا يلزمه شيء.

وكذا سائر المعاصي فمن أمر غيره أن يشتري له خمرا، أو يقتل نفسا، أو يغصب، أو يسرق ونحو ذلك فلا يقال له نيابة، ويقال له أمر.

ولا يجوز أكثرُ من واحدٍ في خصومةٍ إلَّا برضا الـخَصم بما يدلُّ عرفًا، لا بمجرَّد: وكَّلْتُك، بل حتى يُفوِّض أو يُعيَّن بنصٍّ أو قرينة، .....

ومن قال لغيره: افعل لي ما يجوز، كاسرق لي مالي الّذي بيد فلان أو: اغصبه لي منه، أو: اقتل لي من قتل أبي الثّابت شرعا؛ سمّي نيابة ووكالة.

وتنفرد النّيابة عن الوكالة في ذي إمرة أناب غيره في إمارة أو قضاء.

حكم توكيل أكثر من واحد:

(لا يجوز أكثر من) توكيل (واحد في خصومة) لما فيه من كثرة النّزاع إلّا برضا الخصم فيجوز الأكثر كما يجوز الواحد مطلقا إلّا لعداوة بين الوكيل والخصم لما فيه من الإضرار.

الركن الرابع: الصيغة تكون (بما يدل عرفا)

والدّالّ عرفا أعمّ من أن يكون لفظا أو غيره ككتابة أو إشارة قال بعضهم: أو عادة كتصرّف الزّوج لزوجته في مالها، وهي عالمة ساكتة، أو تصرّف لإخوته كذلك فإنّه محمول على التّوكيل فيمضي فعله والقول قوله حتّى يثبت المنع للمتصرّف من ربّ المال

ولا بدّ من قبول الوكيل (لا بمجرّد وكّلتك) أو: أنت وكيلي، فإنّه لا يفيد، وتكون وكالة باطلة.

ولذا قال: (بل حتّى يفوّض) للوكيل بأن يقول الموكّل وكّلتك وكالة مفوّضة، أو في جميع أموري، أو في كلّ شيء ونحو ذلك.

ـ (أو يعيّن له بنصّ أو قرينة) في شيء خاصّ كنكاح، أو بيع، أو شراء لخاصّ، أو عامّ.

وله في البيع طلبُ الثَّمن وقبضُه، وفي الشراء قبضُ المبيع وردُّه بعيب إن لم يعيِّنه موكِّلُه، وطُولب بالثَّمن وبالمثمَّن، إلا أن يصرِّح بالبراءة، كبعثني فلان لتبيعه، بخلاف لأشتري له منك، وبالعُهدة ما لم يعلم المشتري، إلَّا المفوَّض .....

عمل الوكيل :

١. (و) للوكيل (في) توكيله على (البيع طلب الثّمن) من المشتري، (وقبضه) منه؛ لأنّه من توابع البيع الّذي وكّل عليه.

٢. (و) له (في) توكيله على (الشّراء قبض المبيع) من بائعه، وتسليمه لموكِّله.

٣.(و) له (ردّه) أي المبيع (بعيب) ظهر فيه (إن لم يعيّنه موكِّله) فإن عيّنه بأن قال له: اشتر لي هذه السّلعة، أو سلعة فلان الفلانيّة، فلا ردّ للوكيل بعيب ظهر فيها، وهذا في غير الوكيل المفوَّض، وإلّا فله الرّدّ ولو عيّن له.

*** ما يطالب به الوكيل :**

أ. (وطولب) الوكيل (بالثّمن) لسلعة اشتراها لموكّله (وبالمثمن) الّذي باعه لموكّله على بيعه.

(إلّا أن يصرّح) الوكيل (بالبراءة) من ذلك، بأن يقول: ولا أتولّى دفع الثّمن لك، أو لا أتولّى دفع المثمّن، فلا يطالب، وإنّما يطالب بالثّمن أو المثمّن موكّله.

ـ أو إلّا أن يقول : (بعثني فلان لتبيعه) كذا فباعه، فلا يطالب بالثّمن، (بخلاف): بعثني (لأشتري له منك) كذا فيطالب الرّسول، إلّا أن يعترف المرسل بأنّه أرسله، فليتبع أيّهما شاء،والفرق بين هذه والّتي قبلها: أنّه في هذه أسند الشّراء لنفسه، وفيما قبلها أسنده لغيره، ولذا لو قال: لتبيعني، كان الطّلب على الرّسول.

ب. (و) طولب الوكيل (بالعهدة) من عيب فيما باعه لموكِّله، أو استحقاق (ما لم يعلم المشتري) بأنّه وكيل، وإلّا فالطّلب على الموكّل، (إلّا المفوّض) فالطّلب عليه ولو علم المشتري أنّه وكيل.

وفعلَ المصلحةَ، فيتعيَّن نقْد البلد ولائقٍ وثمَنُ المثل وإلا خُيِّر ومخالفة مُشتَرًى عَيَّن، أو سُوق، أو زَمان، أو باع بأقلَّ مما سمَّى أو اشترى بأكثرَ، إلا كدينارين في أربعين، ...



ما يجب على الوكيل:

١. (وفعل) الوكيل (المصلحة) وجوبًا، أي يتعيّن عليه أن يفعل ما فيه المصلحة لموكّله (فيتعيّن) عليه في التّوكيل المطلق في بيع أو شراء (نقد البلد) من ذهب أو فضّة.

٢. (و) شراء (لائق) بموكّله، وإلّا لم يلزم الموكّل (وثمن المثل، وإلّا) لم يلزم الموكّل، (و خيّر) في القبول والرّدّ، إلّا أن يكون شيئًا يسيرًا يقع التّغابن به بين النّاس، فلا كلام للموكِّل.

الحكم إن خالف الوكيل موكِّله:

المسألة الأولي :

(مخالفة) الوكيل موكِّله في (مشترى) عيَّنه له الموكِّل، بأن قال له: اشترِ لي هذا الشّيء فاشترى غيره، أو قال له: اشترِ لي حمارًا فاشترى ثوبًا، (أو) مخالفة (سوق) عيّن، (أو زمان) عيّن، فيخيّر الموكِّل بين القبول والرّدّ؛ لأنّ تخصيصه معتبر.

المسألة الثانية :

- (أو باع) الوكيل (بأقلّ ممّا سمَّى) له الموكِّل ولو يسيرًا، فيخيّر .

المسألة الثالثة :

(أو اشترى) لموكِّله (بأكثر) ممّا سمّى له أو من ثمن المثل كثيرًا، فيخيّر، لا يسيرًا؛ لأنّ شأن الشّراء الزّيادة لحصول المطلوب،بقوله: (إلّا) زيادة (كدينارين في) تسمية (أربعين) دينارًا فيلزم ولا خيار؛ فاليسارة نصف العشر كواحد في عشرين، وثلاثة في ستّين.

ولزِمَه ما اشترى إنْ ردَّه موكِّلُه، وشراؤه لنفسه ولمحجورِه ولو سمَّى الثَّمَن، وتوكيلُه، إلَّا ألَّا يليق به أو يكثُرُ، .....

الحكم إن وقعت المخالفة:

- (و) حيث خالف الوكيل في شيء ممَّا ذكر، وثبت للموكِّل الخيار، (لزم) الوكيل ما اشترى (إن ردّه موكِّله) وليس للوكيل ردّ المبيع على بائعه إلّا أن يعلم البائع بأنّه وكيل قد خالف موكِّله بشيء ممّا تقدّم.

أو يكون له الخيار ولم تمض أيّام الخيار، وسواء كان الخيار للبائع أيضًا أم لا.

ما يمنع منه الوكيل:

١. (و) منع لوكيل وكّل على بيع شيء (شراؤه لنفسه) ويوقف على إجازة موكّله، ولو سمّى له الثّمن لاحتمال الرّغبة فيه بأكثر، إلّا أن تنتهي فيه الرّغبات.

٢. (و) شراؤه ما وكّل على بيعه (لمحجوره) من صغير أو سفيه؛ لأنّه مثل الشّراء لنفسه، (ولو سمّى الثّمن) للوكيل لما تقدّم.

٣. (و) منع للوكيل (توكيله) في شيء وكّل فيه؛ لأنّ الموكّل لم يرض إلّا بأمانته، (إلّا ألّا يليق) بالوكيل تولِّي ما وكِّل عليه بأن يكون من ذوي الهيئات، ووكِّل على مُستحقَرٍ فيجوز توكيله، (أو يكثر) ما وكّل عليه، فيوكّل من يعينه على تحصيله لا استقلالًا بخلاف الأوّل، وهذا في غير المفوّض، وأمّا المفوّض فلا يمنع أن يوكّل على المشهور.

محل جواز التوكيل في ذلك :

ومحلّ جواز التّوكيل:

أ. إذا كان الوكيل ذا وجاهة لا يليق به البيع، أو الشّراء لما وكِّل فيه، إن علم الموكِّل بذلك وكان الوكيل مشهورًا بذلك.

فلا ينعزلُ الثاني بعَزْل الأول. أو في بيعه بدَيْن إن فاتت.

ويحمل الموكّل على علمه بذلك فلا يصدّق إن ادّعى عدم العلم، وأمّا إذا لم يعلم بذلك ولم يشتهر الوكيل به فليس له التّوكيل وهو ضامن للمال، ويحمل الموكّل على عدم العلم إن ادّعاه.

ب. أو يكثر ما وكل عليه فيوكل من يعينه على تحصيله .

وحيث جاز للوكيل التّوكيل فوكّل (فلا ينعزل) الوكيل (الثّاني بعزل الأوّل) ولا بموته أي إذا عزل الأصيل وكيله فلا ينعزل وكيل الوكيل، وينعزل كلّ منهما بموت الأصيل، وله عزل كلّ منهما، وللوكيل عزل وكيله.

ما يمنع منه الموكل:

ومنع رضا الموكل (في) بيع ما وكّله على بيعه نقدًا، أو كان العرف بيعه نقدًا، وسواء سمّى له الثّمن أم لا إن باعه (بدين إن فاتت) السّلعة بيد المشتري بما يفوت به البيع الفاسد من حوالة سوق فأعلى؛ لأنّه لمّا تعدّى وباعها بالدّين لزمه ما سمّيت له، إن سمّيت له ثمنًا، والقيمة إن لم تسمّ له، فإذا رضيت بفعله فقد فسخت ما وجب لك عليه حالًّا في شيء لا تتعجّله الآن، وهو فسخ ما في الذّمّة في مؤخّر فإن لم تفت السّلعة جاز الرّضا ـ لأنّه كابتداء بيع ـ وجاز ردّ البيع وأخذ السّلعة.

ومحلّ المنع فيما إذا فاتت إن باعها بأكثر ممّا سمِّي له، أو من القيمة فيما إذا لم يسمَّ، لما فيه من فسخ قليل في كثير، فإن باعها بمثل التّسمية أو القيمة فأقلّ جاز الرّضا.

وبِيعَ الدَّيْنُ فإن وفَّى ثمنه بالتسمية، أو القيمة، وضَمِنَ إن أقبضَ ولم يُشْهِد، أو أنكر القبضَ فشُهِدَ عليه به، فشهدت له بيِّنةٌ بتَلَفه وصُدِّق في دعوى التَّلف والدفع ولزِمَك غَرِمَ الثمنَ إلى أن يصل لربِّه إلا أن تدفعه له أولًا، .....

ـ وإذا منع الرّضا بفوات السّلعة، (بيع الدّين) الّذي على المشتري، وحينئذ إمّا أن يوفّي ثمنه بالتّسمية، أو القيمة أو لا (فإن وفّى ثمنه بالتّسمية أو القيمة) فيما إذا لم يسمّ له شيئًا بأن ساوى أو زاد فالأمر ظاهر وأخذه الموكّل.

ضمان الوكيل:

(وضمن) أي الوكيل ولو مفوّضًا :

١. (إن أقبض) دينًا على موكّله، أو أقبض مبيعًا، وكّله على بيعه لمشتريه، (ولم يشهد) على الإقباض حيث أنكره القابض، أو مات أو غاب بعيدًا، أي لم تقم له بيّنة عليه، وإن لم يقصدها، وسواء جرت العادة بالإشهاد أو بعدمه، على المذهب.

٢. (أو أنكر) الوكيل (القبض) لما وكّله على قبضه (فشهد) بالبناء للمفعول، أي قامت (عليه) بيّنة بأنّه قبض (فشهدت له بيّنة بتلفه) أي المقبوض، فإنّه يضمن ولا تنفعه بيّنة التّلف بلا تفريط؛ لأنّه أكذبها بإنكاره القبض.

ما يصدق فيه الوكيل:

١. (وصدّق) الوكيل بيمينه (في دعوى التّلف) لما وكّل عليه؛ لأنّه أمين.

٢. (و) في دعوى (الدّفع) لثمن أو مثمّن أو دفع ما وكّل عليه لموكّله.

(ولزمك) أيّها الموكّل إذا وكّلته على شراء سلعة فاشتراها لك (غرم الثّمن) ولو مرارًا إن ادّعى تلفه بلا تفريط (إلى أن يصل) الثّمن لبائع السّلعة، (إلّا أن تدفعه له) أي للوكيل (أوّلًا) قبل الشّراء، فإنّه إذا ضاع لم يلزم الموكّل دفعه ثانية، سواء تلف قبل

ولأحد الوكيلين الاستبدادُ إلا لشرطٍ إنْ رَتَّبا، فإن باع كلٌّ فالأولُ وإن بِعْتَ وباع فكالْوليَّيْنِ وإن جَهِلَ الزمنَ اشتركا،.....

قبض السّلعة أو بعده، وتلزم السّلعة الوكيل بالثّمن الّذي اشتراها به إذا أبى الموكّل من دفعه ثانيًا، ما لم يكن الثّمن معيّنًا، وأمره أن يشتري بعينه ففعل وتلف الثّمن أو استحقّ فينفسخ البيع.

تعدد الوكلاء وتصرف الأصيل مع الوكيل:

(لأحد الوكيلين) على بيع أو شراء أو قبض مال أو دفعه (الاستبداد) أي الاستقلال (إلّا لشرط) من الموكّل بعدم الاستبداد، فإن شرط عدمه فلا استبداد، ويتعلّق به الضّمان ولا يلزم الموكّل ما استبدّ به.

محل جواز الاستبداد :

ومحلّ جواز الاستبداد، (إن رتّبا) بأن وكّل أحدهما بعد الآخر، سواء علم أحدهما بالآخر أم لا، فإن وكّلهما معا فلا استبداد، لأنّهما صارا كالواحد، إلّا أن يجعل لهما ذلك.

وإذا كان لهما الاستبداد، (فإن باع كلّ) منهما السّلعة الّتي وكّلا على بيعها (فالأوّل) هو الّذي يمضي بيعه إن علم، (وإن بعت) أيّها الموكّل (وباع) وكيلك (فكالوليّين[1]) ينفذ بيع الأوّل إن علم، ما لم يقبضه الثّاني بلا علم ببيع من الأوّل

(وإن جهل الزّمن اشتركا) وكذا إذا باع في زمن واحد لإمكان الشّركة.

(١) أي: كالمرأة ذات الوليين في النكاح ـ وهي مسألة ستأتيك في أحكام النكاح العام القادم إن شاء الله تعالى.

ولك قبضُ سَلَمِه لك إن ثبتَ ببينةٍ، والقولُ لك إن خالفته في الإذن بلا يمين، أو في صفته إن حلفْتَ، وإلا حلَفَ إلا أن يشتري بالثمن وادَّعى أن المشتري هو المأمور به وأشبهَ وحلَفَ وإلا حلَفْتَ .....

(ولك) أيّها الموكَّل - إن وكّلته على أن يسلم لك في شيء (قبض سلمه) أي الوكيل (لك) جبرًا على المسلم إليه ويبرأ بدفعه لك إن ثبت ببيّنة أنّ السّلم لك ولو بشاهد ويمين، فإن لم يثبت لم يلزمه الدّفع لك، ولو أقرّ الوكيل بأنّ السّلم لك، لاحتمال كذبه لأمر اقتضى ذلك.

متى يكون القول للموكل:

يكون (القول) للموكل إذا تصرف الوكيل فى مال الموكل:

١. ببيع أو غيره وادّعى الإذن في ذلك وخالفه الموكل (في الإذن) له في ذلك (بلا يمين) عليه؛ لأنّ الأصل عدم الإذن وهذا ظاهر في غير المفوّض.

٢. (أو) وافق الموكل فى الإذن، وخالف الوكيل (في صفته) بأن قال الموكل: أذنتك في رهنه، وقال الوكيل: في بيعه.

٣. أو تصادقا على البيع وتخالفا في جنس الثّمن أو حلوله فيحلف الموكّل، (وإلّا) يحلف، (حلف) الوكيل وكان القول له.

واستثنى من ذلك قوله: (إلّا أن) تدفع له ثمنا ليشتري لك به سلعة (ويشتري بالثّمن) ثوبًا، وخالفته وقلت: أمرتك لتشتري به بعيرًا مثلًا (وادّعى) الوكيل (أنّ المشترى) بالثّمن كالثوب في المثال (هو المأمور به وأشبه) في دعواه (وحلف) فالقول له، (و إلّا) بأن لم يشبه في دعواه أو أشبه ولم يحلف (حلفت) وكان القول لك وغرم لك الثّمن، فإن نكلت كان القول له.

وانعزلَ بموتِ موكِّلِه أو بعَزْله إن علِمَ.



عزل الوكيل:

(وانعزل) الوكيل مفوّضًا أو لا (بموت موكّله، أو بعزله، وإن علم) الوكيل بالموت، أو العزل، فليس له التّصرّف بعد العلم بما ذكر، وإلّا كان ضامنًا.

وما تصرّف فيه قبل العلم فهو ماض على المذهب.

وكذا ينعزل غير المفوّض بتمام ما وكّل فيه، واللّه تعالى أعلم.

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- ما الوكالة لغة وشرعًا ؟ وما أركانها ؟

٢- ما حكم توكيل أكثر من واحد فى خصومة؟ مع التعليل.

٣- ما الحكم إن خالف الوكيل الموكل ؟

٤- متى يعزل الوكيل؟

س٢ : تخيّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي :

١- لا يصح التوكيل في .... (نكاح - بيع - معصية)

٢- إذا تصرّف الوكيل في مال الموكل ببيع أو غيره وادّعى الإذن في ذلك وخالفه الموكل يكون القول (للوكيل - للموكل - لهما معًا)

٣ - توكيل الوكيل غيره في الإمامة بمحلّ يؤمّ فيه النّاس أو يخطب عنه

(يحرم - يجوز - مكروه)

س ٣:ضع علامة(√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١- صدق الوكيل بيمينه في دعوى التلف لما وكل عليه . (   )

٢- يمنع الوكيل أن يوكل غيره في شيء وكّل فيه. (   )

٣- لا يصدق الوكيل في دعوى التّلف لما وكّل عليه. (   )

بـابُ الوديعة

الوَدِيعةُ: مالٌ موكَّلٌ على حِفظه، تُضمن بتفريطِ رشيد، لا صبيٍّ وسفيه، وإن أذن أهلُه فتُضمَن بسقوط شيءٍ عليها منه لا إن انكسَرَت في نقل مِثلها المحتاج إليه، ....

باب في الوديعة وأحكامها

تعريفها:

لغةً: مأخوذة من الودع ـ بفتح الواو ـ بمعنى: التّرك، وفعيلة بمعنى مفعولة.

واصطلاحًا: مال موكل على حفظه.

محترزات التعريف :

فمن استحفظ ولده أو زوجته غيره فلا يسمَّى وديعة عُرفًا، (موكَّل) أي وكَّل ربّه غيره (على حفظه) أي مجرّد حفظه، فخرج القراض والوكالة.

حكم الوديعة:

مندوبة إذا وثق من نفسه بالأمانة؛ لقوله تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰۖ ﴾[1]

وقد تكون واجبة إذا لم يكن من يصلح لها غيره وخيف عليها الهلاك إن لم يقبلها.

أركان الوديعة :

١ . مودع بكسر الدال وهو صاحب المال.

٢ . مودع بفتح الدال وهو القائم بالحفظ.

٣ . المال المودوع.

٤ . الصيغة.

ضمان الوديعة إذا تلفت :

ـ و(تضمن بتفريط رشيد لا) بتفريط (صبي و) لا (سفيه) ؛ لعدم صحة وكالتهم، فمن استودع واحدًا منهم فهو المفرط في ماله.

ـ (وإن أذن أهله) أي الصبي أو السفيه فلا ضمان إلا فيما صون به ماله وهو مليء[2].

صور التفريط :

ـ (فتضمن) الوديعة:

١ . (بسقوط شيء عليها) من يد المودع ولو خطأ؛ لأنّ الخطأ كالعمد في الأموال،

---

(١) سورة المائدة آية ٢

(٢) كثير المال.

وبخلطها إلا كقمح بمثله، أو دراهم بدنانير للإحراز أو الرِّفق، ثمّ إن تلِفَ بعضُه فبينكما، إلَّا أن يتـميَّز، وبانتفاعِه بها، أو سفرِه إن وجَدَ أمينًا، .....

(لا) يضمن (إن انكسرت) الوديعة منه (في نقل مثلها المحتاج إليه) من مكان إلى آخر.

٢. إذا لم تحتج الوديعة إلى النّقل فنقلها.

٣. أو احتاجت الوديعة ونقلها نقل غير مثلها ضمن إن انكسرت. ونقل مثلها: ما يرى النّاس أنّه ليس فيه بمفرط.

٤. (و) تضمن (بخلطها) أي: الوديعة بغيرها إذا تعذّر تمييزها عمّا خلطت فيه، (إلّا كقمح) وفول من سائر الحبوب (بمثله) نوعًا وصفة.

(أو دراهم بدنانير) لتيسّر التّمييز فلا يضمن إذا خلطها (للإحراز أو الرّفق)[1] راجع للصّورتين، فإن لم يكن الخلط للصّون ولا للارتفاق ضمن؛ لاحتمال عدم تلفها أو ضياعها لو كانت على حدة، ويعلم ذلك بقرائن الأحوال الّتي تقتضي التّفريط وعدمه.

حكم إن خلط الوديعة بغيرها ثم تلف البعض:

(ثمّ إن تلف بعضه) بعد الخلط (فبينكما) على حسب الأنصباء من النّصف أو الثّلث أو غيرهما، فإذا ضاع اثنان من أربعة لأحدهما واحد وللثّاني ثلاثة، فالاثنان الباقيان لصاحب الثّلاثة منهما واحد ونصف، ولصاحب الواحد نصف وهكذا، (إلّا أن يتميّز) التّالف من السّالم ـ كما في خلط الدّنانير والدّراهم ـ فما تلف فعلى ربّه خاصّة.

٥. (و) يضمن (بانتفاعه بها) بلا إذن من ربّها، فتلفت أو تعيّبت بسبب ذلك؛ كركوب الدّابّة، ولبس الثّوب.

واختلف فيما إذا هلك في استعماله بأمر من اللّه تعالى، فقال سحنون: يضمن؛ لأنّه كالغاصب، وقال ابن القاسم: لا يضمن بناء على أنّ الغالب فيما تعطب بمثله السّلامة؛ كما لو ركب الدّابّة لنحو السّوق فماتت من اللّه تعالى.

٦. (أو سفره) بها: أي إذا سافر فأخذ الوديعة معه فضاعت، أو تلفت، فإنّه يضمن (إن وجد أمينًا) يتركها عنده؛ لأنّه حينئذ صار مفرّطًا بأخذها معه.

(١) بمعنى أن يكون الخلط أرفق وأيسر على المودع.

إلا أن تُردَّ سالمةً والقولُ له في ردِّها سالمة إن أقرَّ بالفعلِ لا إنْ شهِدَ عليه، وحَرُم سَلَفُ مقوَّمٌ ومُعدِمٍ، وكُرِه النَّقد والمثلي، كالتِّجارة والرِّبح له، .....

فإن لم يوجد أمين يتركها عنده ـ بأن لم يجد أمينًا أصلًا، أو وجده ولم يرض بأخذها عنده ـ فلا ضمان عليه إذا سافر بها فتلفت؛ لأنّه أمر تعيّن عليه. (إلّا أن تردّ) بعد الانتفاع بها، أو بعد سفر بها (سالمة) لموضع إيداعها ثمّ تلفت أو ضاعت بعد ذلك بلا تفريط فلا يضمن، والقول لمن انتفع بها، أو سافر بها عند وجود أمين (في ردّها سالمة) لمحلّ إيداعها إذا خالفه ربّها في ذلك، وهذا إن أقرّ بأنّه انتفع بها أو سافر. (لا إن) أنكر ذلك، و(شهد عليه) به، فادّعى رجوعها سالمة لمحلّ إيداعها فلا يقبل قوله ويضمن.

ما يحرم على المودع:

(وحرم) على المودع بالفتح (سلف مقوّم)[1] أودع عنده كثياب وحيوان بغير إذن ربّه؛ لأنّ المقوّمات تراد لأعيانها، وسواء كان المتسلّف مليًّا أو معدمًا.

(و) حرم تسلّف معسر ولو لمثليّ؛ لأنّه مظنّة عدم الوفاء. والشّأن عدم رضا ربّها بذلك.

ـ (و) كره للمليّ (النّقد والمثليّ)[2] من عطف العامّ على الخاصّ، أي تسلّفهما؛ لأنّ المليّ مظنّة الوفاء مع كون مثل المثل كعينة، إذ المثليّات لا تراد لأعيانها، ومحلّ الكراهة إذا لم يكن سيّئ القضاء، ولا ظالما، وإلّا حرم.

(كالتّجارة) بالوديعة؛ فإنّها تحرم إن كان مقوّمًا، أو مثليًّا، والتّاجر معدمًا، وإلّا كره، فالتّشبيه تامّ على الصّواب.

(والرّبح) الحاصل من التّجارة للمودع بالفتح، وردّ على ربّها مثل المثليّ وقيمة المقوّم.

(١) ما ليس له شبيه في الأسواق ، أو تتفاوت آحاده تفاوتًا يعتد به.
(٢) ما يوجد له نظير في الأسواق بلا تفاوت يعتد به.

وبرئَ إن ردَّ المثليَّ لمحلِّه، وصُدِّق في ردِّه إن حلَفَ، إلا بإذن أو يقول: «إن احتجْتَ فخُذْ» فبردِّها لربِّها، كالمقوَّم. وضَمِنَ المأخوذَ فقط، وبقُفْل نُهِيَ عنه، وبوَضْع في نُحاس في أمره ....

براءة متسلف الوديعة من الضمان:

يبرأ متسلِّف الوديعة وكذا تاجر فيها بلا إذن (إن ردّ المثليّ لمحلّه) الّذي أخذه منه، سواء أكان المثليّ نقدًا أو غيره، وسواء أكان السّلف له مكروهًا ـ كالمليّ ـ أو محرّمًا كالمعدم، فإن تلف بعد ردّه فلا ضمان عليه. بخلاف المقوّم فلا يبرأ بذلك؛ لأنّه بتصرّفه فيه وفواته لزمته قيمته لربّه.

(وصدّق) المتسلّف (في ردّه) لمحلّه إذا لم تقم له بيّنة (إن حلف) فالقول له بيمينه أنّه ردّه (إلّا) أن يكون تسلّفها تسلّفًا جائزًا بأن تسلّفها (بإذن) من ربّها، (أو يقول) له ربّها: (إن احتجت فخذ) فأخذ، فلا يبرأ إلّا (بردّها لربّها) ولا يبرئه ردّها لمحلّها؛ لأنّها بالإذن انتقلت من الأمانة إلى الدّين في الذّمّة (كالمقوّم)، فإنّه إذا تسلّفه فلا يبرأ إلّا بردّه لربّه كما تقدّم.

(و) إذا أخذ البعض منها بإذن، أو بلا إذن، (ضمن المأخوذ فقط) على التّفصيل المتقدّم، وما لم يأخذه لم يضمنه؛ ردّ إليه ما أخذه أم لا.

(و) تضمن (بقفل) عليها (نهي عنه) بأن قال له ربّها: لا تقفل عليها الصّندوق مثلًا، لكونه خاف عليها من لصّ؛ لأنّ شأن اللّصّ أن يقصد ما قفل عليه، فقفل عليها فسرقت. بخلاف ما لو تلفت بسماويٍّ أو حرق بلا تفريط فلا يضمن؛ لأنّها لم تتلف من الجهة الّتي خاف منها. -

(و) تضمن (بوضع) لها (في نحاس، في أمره) بوضعها

بفَخَّار فسُرقت، لا إن زاد قُفْلًا، أو أمرَ بربطها بكمٍّ، فأخذها بيده أو جيبه، وبنسيانها بمَوْضع إيداعها وبخروجه بها يظنُّها له فتَلِفَت أو شَرَط عليه الضمان، وبإيداعها لغير زوجة اعتيد إلا لعُذْر حدَثَ كسفر وعجَزَ عن الرَّدِّ، ولا يُصدَّق في العذر إلا ببينة وعليه استرجاعُها .....

(بفخّار فسرقت) فإن لم يأمر بشيء لم يضمن حيث وضعها بمحلّ يؤمن عادة، كما لا يضمن إذا تلفت بغير سرقة، (لا إن زاد قفلًا) على قفل أمره به فلا يضمن، إلّا إذا كان فيه إغراء للّص، (أو أمر بربطها بكمّ فأخذها بيده، أو جيبه) فلا ضمان إن غصبت أو سقطت، لأنّ اليد أحرز منها. إلّا أن يكون شأن السّارق أو الغاصب قصد الجيب.

(و) تضمن (بنسيانها بموضع إيداعها) فأولى غيره؛ لأنّ عنده نوعًا من التّفريط.

(و) تضمن (بخروجه بها يظنّها له فتلفت) راجع لجميع ما قبله، وإنّما ضمن فيما إذا خرج بها يظنّ أنّها له؛ لأنّه من الخطأ وهو كالعمد في المال.

ولا يضمن إن (شرط عليه الضّمان) فيما لا ضمان فيه، بأن كان ممّا لا يغاب عليه، أو قامت على هلاكه بيّنة، فلا يعمل بالشّرط ولا ضمان.

(و) تضمن (بإيداعها لغير زوجة اعتيد) الوضع عندها فإذا اعتيد فلا ضمان عليه، (إلّا لعذر حدث) بعد الإيداع للمودع بالفتح، كهدم الدّار وطروٍّ جار سوء أو ظالم.

و (كسفر) أراده (وعجز عن الرّدّ) لربّها لغيبته أو سجنه، فيجوز الإيداع لغير الزّوجة.

(ولا يصدَّق) المودع ـ بالفتح ـ (في العذر) إن أودعها وضاعت وادّعى أنّه إنّما أودعها لعذر (إلّا ببيّنة) تشهد له بالعذر، أي: بعلمهم به، لا بقوله: اشهدوا أنّي أودعتها لعذر من غير علمها به. (وعليه استرجاعها) وجوبًا إن زال العذر المسوّغ

إن نوى الإيابَ، وبإرسالها بلا إذنٍ، وأُخِذَت من تَرِكته إذا لم تُوجَد، ولم يُوصِ بها إلا لعشرة أعوام إن لم تكن ببيِّنة تَوَثَّقُ وأخَذَها بكتابة أنها له إن ثبت أنها خَطُّه أو خطُّ الميت، ومن تَرِكة الرَّسول إذا لم يصل لبلد المرسَل إليه.....

لإيداعها، أو(نوى) الرّجوع من سفره عند إرادته، ثمّ رجع فإن لم يسترجعها ضمن. فإن لم ينو الإياب بأن نوى الإقامة أو لم ينو شيئًا، ثمّ رجع لم يجب عليه استرجاعها، ولا ضمان عليه.

(و) تضمن (بإرسالها) لربّها (بلا إذن) منه فضاعت أو تلفت من الرّسول، وكذا لو ذهب هو بها لربّها بلا إذن فضاعت منه.

من توفي وعنده وديعة:

(وأخذت) الوديعة (من تركته) حيث ثبت أنّ عنده وديعة (إذا لم توجد) بعينها (ولم يوص بها) قبل موته، لاحتمال أنّه تسلّفها.(إلّا لعشرة أعوام) تمضي من يوم الإيداع فلا تؤخذ من تركته إذا لم توجد ولم يوص بها، ويحمل على أنّه ردّها لربّها (إن لم تكن) أودعت (ببيّنة توثّق) أي: بيّنة مقصودة للتّوثيق.

فإن أودعت ببيّنة مقصودة للتّوثّق أخذت من تركته مطلقًا، ولو زاد الزّمن على العشرة سنين.

ويأخذها ربّها بسبب (كتابة) إن ثبت أن الكتابة خطّه، أي المالك (أو خطّ الميّت) (و) تؤخذ (من تركة الرّسول) إذا لم توجد بعينها، و(إذا لم يصل) الرّسول بأن مات قبل وصوله (لبلد المرسل إليه) لاحتمال أنّه تسلّفها، فإن مات بعد وصوله فلا يضمن أي: لا تؤخذ من تركته؛ لاحتمال أنّه دفعها لربّها بعد الوصول إليه، ومثل الوديعة: الدّين والقراض.

وصُدِّقَ في التَّلَف والضيّاع كالرَّدِّ، إلا لبيِّنةٍ تَوَثُّقُ، وحلف المتّهمُ ولو شرِطَ نفيها كمَن حقَّق عليه الدَّعوى، فإن حلف برئ، وإن نَكَلَ حلفَ ربُّها، لا علي الوارث،

ما يصدق فيه المودع:

(وصدّق) المودع (في) دعوى (التّلف والضّياع) كما يصدّق في دعواه أنّه ردّها لربّها؛ لأنّه استأمنه عليها والأمين يصدّق (إلّا لبيّنة توثّق) أي: إن ادّعى الرّدّ صدّق إلّا أن يودعها ربّها عنده ببيّنة قصد بها التّوثّق بأن يقصد بها ألَّا تقبل دعواه الرّدّ إلّا ببيّنة به، فلا يقبل إن ادّعى الرّدّ حينئذ إلّا ببيّنة.

ويشترط علم المودع بذلك، فلا يكفي غير المقصودة، ولا مقصود لشيء آخر غير التّوثّق، فيفيده دعوى الرّدّ.

حكم إن أتهم المودع في دعوي التلف أو الضياع بالتفريط :

(وحلف المتّهم) دون غيره في دعوى التّلف أو الضّياع أنّها تلفت أو ضاعت وما فرّط.

(ولو شرط) المتّهم عند أخذها (نفيها) أي اليمين عنه، فإنّه لا يفيده ويحلف، فإن نكل غرم بمجرّد نكوله، ولا تتوجّه اليمين على ربّها؛ لأنّها دعوى اتّهام.

(كمن حقّق عليه الدّعوى) تشبيه في اليمين.

أي أنّ ربّ الوديعة إذا حقّق الدّعوى على المودع بأن علم بأنّه فرّط، أو أنّها لم تتلف، وادّعى المودع الرّدّ أو التّلف أو عدم التّفريط فلربّها تحليفه وإن لم يكن متّهمًا.

(فإن حلف برئ) ظاهرًا، (وإن نكل حلف ربّها) وأغرمه؛ لأنّ يمين التّحقيق تردّ.

ما لا يصدق فيه المودع :

(لا) يصدّق في الرّدّ (على الوارث) أي وارث ربّها إذا ادّعى أنّه ردّها عليه إلّا ببيّنة.

ولا وارثٌ في الرَّدِّ على مالك، أو على وارثه، ولا رسولٌ في الدَّفع لمنكر إلا ببينة، إلا إن شرَطَ الرَّسولُ عَدمَها وبقوله: ضاعت قبل أن تلقاني بعد امتناعِه من دَفْعِها، وكذا بعْدَه إن منَعَ بلا عذر، لا إن قال: لا أدري متي تَلِفت، .....

(ولا) يصدّق (وارث) للمودع بالفتح (في الرّدّ على) مالكها الّذي هو المودع بالكسر (أو) في الرّدّ (على) وارث مالكها إلّا ببيّنة[١].

والحاصل: أنّ صاحب اليد المؤتمنة إذا ادّعى الرّدّ على صاحب اليد الّذي ائتمنه صدّق ولا ضمان، وأنّ الوارث إذا ادّعى الرّدّ على ربّها أو على وارثه، أو ادّعى صاحب اليد المؤتمنة الرّدّ على وارث ربّها فلا يصدّق ويضمن.

(ولا) يصدَّق (رسول في الدّفع لمنكر) أي لمن أرسل إليه المال إذا أنكر (إلّا ببيّنة) قال فيها: ومن بعثت معه بمال ليدفعه لرجل صدقة، أو صلة، أو سلفًا، أو ثمن مبيع أو يبتاع لك به سلعة، فقال: قد دفعته إليه، وأكذبه الرّجل، لم يبرأ الرّسول إلّا ببيّنة اهـ. (إلّا إن شرط الرّسول) على من دفع له المال عدم البيّنة عند الدّفع فتنفعه.

حكم إن قال المودع: ضاعت قبل أن تلقني:

(و) ضمن (بقوله) لربّها: (ضاعت قبل أن تلقاني، بعد امتناعه من دفعها) له ولو لعذر كاشتغاله بأمر؛ لأنّ سكوته عن بيان تلفها دليل على عدمه، إلّا أن يدّعي أنّه إنّما علم بالتّلف بعد أن لقيه فيصدّق بيمين.

(وكذا) يضمن إن قال: تلفت بعد أن لقيتني (إن منع) دفعها له (بلا عذر) ثابت، فإن امتنع من دفعها لعذر قام به وثبت، لم يضمن.

(لا) يضمن (إن قال: لا أدري متى تلفت) أي: قبل أن تلقاني أو بعده، كان هناك عذر من الدّفع أم لا. ويحلف المتّهم.

(١) أي: لا يصدق في رد وارث المودع على وارث مالكها.

وله أُجرةُ محلِّها، لا حفْظِها، إلا لشرطٍ، وله الأخذُ منها إن ظلَمَه بمثلها، إن أَمِنَ الرَّذيلةَ والعقوبةَ على الأرجح، والتَّرْكُ أسْلمُ.



أجرة تحمل الوديعة:

(و) للمودع ـ بالفتح ـ (أجرة محلّها) الّذي توضع فيه، إن كان مثله تؤخذ أجرته.

(لا) أجرة (حفظها)؛ لأنّ حفظها من قبيل الجاه؛ ولا أجرة له كالقرض والضّمان

(إلّا لشرط) فيعمل به؛ لأنّه ليس من الجاه حقيقة، وإنّما هو يشبهه في الجملة.

حكم أخذ حقه من الوديعة:

القول الأول: (و) للمودع ـ بالفتح ـ (الأخذ) من الوديعة بقدر حقّه (إن ظلمه) ربّها (بمثلها) من سرقة، أو خيانة، أو غصب، لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ﴾[1]، وشرط جواز الأخذ بمثل حقّه (إن أمن) الآخذ (الرّذيلة) بالنّسبة إلى الخيانة.

(و) أمن (العقوبة) على نفسه، وإلّا لم يجز؛ لأنّ حفظ الأعراض والجوارح واجب (على الأرجح) من القولين.

والقول الثّاني: لا يجوز الأخذ لقوله ﷺ: «أدّ الأمانة لمن ائتمنك، ولا تخن من خانك».

(والتّرك) للأخذ منها (أسلم) أي: من الوديعة بقدر حقّه للنّفس والدّين، واللّه تعالى أعلم.



(١) سورة البقرة جزء من الآية: ١٩٤.

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١ - ما الوديعة؟ ومتى تضمن ؟

٢ - ما حكم من توفي وعنده وديعة؟

٣ - هل يجوز للمودع أخذ حقه من الوديعة ؟

س٢ : تخيّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي :

١ - نسي المودع موضع إيداعها (يضمن - لا يضمن - يضمن بشرط)

٢ - تسليف الوديعة المقومة (يحرم - يجوز - يكره)

٣ - الرِّبح الحاصل من التِّجارة بالوديعة (للمودع بالفتح - للمودع بالكسر - لهما معًا)

س٣: ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١ - للمودع - بالفتح - أجرة حفظ الوديعة ( )

٢ - يصدق المودع - بالفتح - في دعوى التّلف والضّياع ( )

٣ - يحرم التجارة بالوديعة المقومة ( )

بـاب الإعارة

الإعارةُ: تمليكُ منفعةٍ مؤقَّتة بلا عِوَض، وهي مندوبةٌ، ....

بـاب
في الإعارة وأحكامها

تعريفها:

لغةً: هي مأخوذة من التّعاور بمعنى التّداول، أو من العرو بمعنى الإصابة والعروض، يقال: اعتراه كذا بمعنى أصابه وعرض له أو بمعنى الخلوّ، يقال: عرا عنه بمعنى خلا. وأُنكِر على من قال: إنّها من العار.

واصطلاحًا: (تمليك منفعة مؤقتة بلا عوض).

شرح التعريف:

(تمليك منفعة) خرج البيع؛ لأنّه تمليك ذات، وكذا الهبة، والصّدقة، والقرض (مؤقّتة) بزمن أو فعل نصًّا، أو عرفًا.

(بلا عوض) خرجت الإجارة والحبس المطلق. وأمّا المؤقّت بناء على المشهور من أنّه يجوز في الحبس التّوقيت، فهو وارد عليه. إلّا أن يقال: المراد مؤقّتة أصالة.

فالأصل في العاريّة التّوقيت، فلذا جعل فصلًا منها، والأصل في الحبس الدّوام. ولذا اختلف فيه إذا وقّت هل يصحّ؟ والرّاجح الصّحّة.

حكمها:

(مندوبة)[1] أي: الأصل فيها النّدب؛ لأنّها من التّعاون على الخير والمعروف.

---

(١) دليلها: قوله تعالى: ﴿ وَٱفۡعَلُواْ ٱلۡخَيۡرَ لَعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ ﴾ سورة الحج من آية ٧٧، وروى البخاري: أنه ﷺ استعار من صفوان دروعًا فقال: أغصبًا يا محمد؟ فقال: «لا بل عارية مضمونة».

ورُكنُها: مُعيرٌ وهو مالِك المنفعة بلا حَجْر، وإنْ بإعارةٍ أو إجارة، ومُستعير، وهو من تأهَّل للتَّبرُّع عليه، ومُستعار وهو ذو منفعة مباحةٍ مع بقاء عَيْنه.

والعَينُ والطعام قَرْض، وما يدلُّ عليها،.....

أركانها:

أركانها أربعة: معير، ومستعير، ومستعار، وما دلّ عليها من لفظ أو غيره.

فالأوّل: (معير، وهو مالك المنفعة) ولو لم يملك الذّات (بلا حجر) عليه، خرج الصّبيّ والسّفيه، وخرج الفضوليّ فإنّه ليس بمالك لشيء، (وإن) كان مالكًا لها (بإعارة) ولا حجر عليه كما تقدّم. فتصحّ إعارته، وإن كان لا ينبغي له ذلك، (أو إجارة) فتصحّ إعارة لها في مثل ما استأجرها له ركوبًا أو حملًا أو غيرهما.

والثّاني: (مستعير وهو من تأهّل) أي إن كان أهلًا (للتّبرّع عليه) بتلك المنفعة .

والثّالث: (مستعار وهو ذو منفعة مباحة) من عرض أو حيوان أو عقار ينتفع به (مع بقاء عينه) ليردّ لربّه بعد الانتفاع به، لا طعام أو شراب ليؤكل أو يشرب، فإنّ فيه ذهاب عينه بذلك.

(والعين) أي النّقد من دنانير أو دراهم، (والطّعام) والشّراب إن وقع وأعطي للغير وإن بلفظ العاريّة (قرض) لا عاريّة؛ لأنّ حقيقة العاريّة ما ردّت عينها لربّها بعد الانتفاع بها، وفي الانتفاع بها ذكر ذهاب العين فيضمنه ولو قامت بيّنة بهلاكه.

والرّابع: (ما يدلّ عليها) من صيغة لفظيّة كأعرتك، أو غيرها، كإشارة ومناولة ممّا يدلّ على الرّضا.

وضمِنَ ما يُغابُ عليه ولو شرطَ نفيَه على الأرجح لا غيرَه ولو شرَطَه، والقولُ له في التَّلف أو الضَّياع، إلا لقرينة كذبِه، وحلَفَ ما فرَّطَ وفي ردِّ ما لم يضمن، إلا لبيِّنةٍ مقصودة،.....

ضمان العارية:

(وضمن) المستعير (ما يغاب عليه) كالحليّ والثّياب ممّا شأنه الخفاء إن ادّعى ضياعه، إلّا لبيّنة على ضياعه بلا سببه، بخلاف ما لا يغاب عليه كالحيوان والعقار (ولو شرط) نفي الضّمان عن نفسه (على الأرجح).

وقيل: إن شرط نفيه أفاده فلا ضمان عليه، و(لا) يضمن غير ما يغاب عليه كالحيوان. (ولو شرطه) عليه المعير.

متى يكون القول للمستعير؟

(والقول) للمستعير (في التّلف أو الضّياع) فيما لا يغاب عليه، فيصدّق ولا ضمان عليه (إلّا لقرينة كذبه) كأن يقول: تلف أو ضاع يوم كذا، فتقول البيّنة: رأيناه معه بعد ذلك اليوم، أو تقول الرّفقة الّتي معه في السّفر: ما سمعنا ذلك ولا رأيناه (وحلف ما فرّط) إن ادّعى عليه أنّه إنّما حصل التّلف أو الضّياع أو العيب الّذي قام به بتفريطه، سواء أكان ممّا يغاب عليه أم لا، كسوس، وقرض أرضة، أو فأر، أو بلل، أو دهن، أو حبر، أو نحو ذلك بالمستعار كثوب وكتاب.

و القول له أيضًا (في ردّ ما لم يضمن) لربّه وهو ما لا يغاب عليه كالحيوان (إلّا لبيّنة مقصودة) أشهدها المعير عند الإعارة لخوف ادّعاء المستعير الرّدّ، فحينئذ لا يقبل قوله بردّها إلّا لبيّنة تشهد له بردّها لربّها.

وفعلَ المأذونَ ومثلَه لا أضرَّ.

ولزمَت المقيَّدةُ بعملٍ أو أجلٍ لانقضائه وإلَّا فلا؛.....

ما يفعله المستعير بالعارية:

يجوز للمستعير أن يفعل الفعل (المأذون) له فيه، (و) أن يفعل (مثله) كأن استعارها ليركبها لمكان كذا فركبها إليه من هو مثله، أو ليحمل عليها إردبّ فول فحمل عليها إردبّ قمح، وأمّا الذّهاب بها في مسافة أخرى مثل ما استعارها لها فلا يجوز، ويضمن إن عطبت كالإجارة على قول ابن القاسم وهو الأرجح.

(لا أضرّ) ممّا استعارها له[1] فلا يجوز.

ما تلزم به الاستعارة المقيدة بعمل:

(ولزمت) الاستعارة (المقيّدة بعمل) كطحن إردبّ، أو حمله لكذا، أو ركوب له، (أو أجل) كأربعة أيّام، أو أقلّ، أو أكثر (لانقضائه) أي العمل أو الأجل، فليس لربّها أخذها قبله، سواء كان المستعار أرضًا لزراعة، أو سكنى، أو لوضع شيء بها، أو كان حيوانًا لركوب أو حمل أو غير ذلك، أو كان عرضًا.

(وإلّا) يكن تقييد بعمل أو أجل بل أطلقت (فلا) تلزم، ولربّها أخذها متى شاء، ولا يلزم قدر ما تراد لمثله عادة على المعتمد، وما مشى عليه الشّيخ ضعيف.

---

(١) كما لو استعارها ليحمل عليها قمحًا فحمل عليها حجارة.

وإن زعم أنّه مُرسَلٌ لاستعارة نحو حُليٍّ، وتلِفَ ضمنه المرسلُ إن صدَّقه، وإلَّا حلف وبرئ وضمن الرسولُ إلا لبينة، وإن اعترف بالتَّعدي ضمِنَ إن كان رشيدًا ومؤنة أخذها وردَّها على المستعير، والعَلَف على ربِّها.

حكم دفع العارية لرسول المستعير:

(وإن زعم) شخص (أنّه مرسل) بأن قال: أرسلني فلان (لاستعارة نحو حليٍّ) منكم له فصدّق ودفع له ما طلب فأخذه وادّعى أنّه (تلف) منه، (ضمنه المرسل) له (إن صدّقه) في إرساله.

(وإلّا) يصدّقه (حلف) أنّه ما أرسله (وبرئ وضمن الرّسول)، ولا يحلف (إلّا لبيّنة) تشهد له أنّه أرسله فلان فالضّمان حينئذ على من أرسله، ولا عبرة بيمينه الّذي حلفه. (وإن اعترف الرّسول بالتّعدّي) وأنّه لم يرسله أحد، (ضمن إن كان رشيدًا) لا صبيًّا، ولا سفيهًا، إذ لا ضمان عليهما.

مؤنة العارية أخذًا وردًّا:

(ومؤنة أخذها) أي العاريّة من محلّ ربّها إن كان يحتاج لمؤنة، و مؤنة ردّها (على المستعير، والعلف) وهي عند المستعير (على ربّها) لا على المستعير، وقيل: على المستعير، والقولان ذكرهما الشّيخ بلا ترجيح.

***

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- ما العارية؟ وما حكمها ؟ وما أركانها؟

٢- ما الذي يجوز للمستعير أن يفعله بالعارية؟

٣- ما الذى تلزم به الإعارة المقيدة بالعمل ؟

س٢: تخيّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي :

١ - إعارة الفضولي ....(مباحة -غير جائزة - مندوبة)

٢- إعارة الطعام والشراب ....(مباحة -غير جائزة - مندوبة)

٣-القول فى دعوى التلف والضياع ....(للمستعير - للمعير - لهما معًا)

س٣: ضع علامة(√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١- مؤنة أخذ العاريّة من محلّ ربّها و مؤنة ردّها على المستعير . ( )

٢- إن لم تكن العارية مقيدة بعمل أو أجل فلربّها أخذها متى شاء. ( )

٣- يضمن المستعير ما يغاب عليه ، كالحليِّ. ( )

* * *

الأهداف التعليمية لـ(الغصب،الشفعة، القراض، الإجارة)

يتوقع من الطالب بعد دراسة الموضوعات الفقهية المضمنة في (أحكام الغصب، الشفعة، القراض، الإجارة) أن:

١ـ يستنبط حكم الغصب، الشفعة، القراض، الإجارة من النصوص الشرعية.

٢ـ يوضح أركان الغصب وشروط كل ركن.

٣ـ يوضح أركان الشفعة وشروط كل ركن.

٤ـ يوضح أركان القراض وشروط كل ركن.

٥ـ يوضح أركان الإجارة وشروط كل ركن.

٦ـ يحدد مبطلات الغصب، الشفعة، القراض، الإجارة وحكم ضمان العين المؤجرة.

٧ـ يستشعر عظمة التشريع الإسلامي.

٨ـ يقدر دور الشريعة الإسلامية في المحافظة على الكليات الخمس.

٩ـ يلتزم بآداب المعاملات في شريعة الإسلام.

باب في الغصب وأحكامه

الغَصْب: أخذ مالٍ قهرًا تعديًا بلا حرابة. وأُدِّبَ مميِّز.

باب في بيان الغصب وأحكامه

تعريفه:

الغصب: أخذ مال قهرا تعدّيا بلا حرابة.

شرح التعريف:

(أخذ مال): جنس يشمل الغصب وغيره؛ أي: أخذ آدميّ مالا،

والمتبادر من المال: الذّات، فخرج به التّعدّي وهو الاستيلاء على المنفعة فقط؛ كسكنى دار، وركوب دابَّة، من غير استيلاء على ذات الدَّار أو الدَّابَّة.

(قهرًا) خرج به الأخذ اختيارًا؛ كعارية، وسلف، وهبة، والدَّيْن من المدين، والوديعة، ونحوها ممن عنده بالاختيار.

(تعدِّيًا) أخرج به أخذ ما ذكر قهرًا؛ حيث أنكر أوَّلًا من هي عنده، أو من غاصب ونحوه؛ وخرج به السَّرقة والاختلاس؛ فإنَّ السَّارق حال الأخذ لم يكن معه قهر.

وبقيت الحرابة، فأخرجها بقوله: «بلا حرابة».

والمراد بالأخذ: الاستيلاء عليه ولو لم يأخذه بالفعل، فمن استولى على مال شخص بأن منع ربَّه منه ولو لم ينقله من موضعه فهو غاصب.

حكمه:

حرمته معلومة من الدِّين بالضَّرورة[1] ولكن لم يرد فيه حدٌّ مخصوص.

عقوبة الغاصب:

عقوبة الغاصب: (وأُدِّب) غاصب (مميِّز) ولو صبيًّا بما يراه الحاكم لحقِّ اللَّه تعالى

(١) قوله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَـٰطِلِ ﴾ سورة النساء آية ٢٩.

كمدعيه على صالح.

ولو عفا عنه المغصوب منه؛ بضرب، أو سجن، أو هما، أو مع نفي؛ فإنَّ الغاصب قد يكون مشهورًا بذلك، ذا بغي وطغيان، وقد لا يكون كذلك، وقد يكون كبيرًا، وقد يكون صغيرًا، فالحاكم له النَّظر في ذلك.

وقيل: إنَّ الصَّبيَّ المميِّز لا يؤدَّب؛ لحديث: «**رفع القلم عن ثلاث**»، فذكر فيه الصَّبيَّ حتَّى يحتلم

ويُرَدُّ بأنَّ تأديبه لإصلاح حاله؛ كما يؤدَّب للتَّعليم، وكما تؤدَّب الدَّابَّة لذلك، فإنَّ الصَّبيَّ إذا قَصَد التَّخليط في القرآن أو غيره عمدًا ولم يَمتثل بمجرَّد النَّهي فلا شكَّ أنَّه يؤدَّب لصلاح حاله، فكذا إذا غَصَب.

حكم مدعي الغصب أو السرقة على صالح :

ـ (كمدَّعيه) أي: كما يؤدَّب من ادَّعى الغصب أو السَّرقة أو نحوهما. (على صالح مشهور بذلك لا يشار إليه بهذا، وفي «النَّوادر»: إنَّما يؤدَّب المدَّعي على غير المتَّهم بالسَّرقة إذا كان على وجه المشاتمَة، أمَّا على وجه الظّلامة فلا.

حكم مدعي الغصب أو السرقة على رجل مستور الحال :

وأمّا مستور الحال فلا أدب على المدّعى عليه. وهل يحلف ليبرأ من الغرم أو لا يمين عليه؟ قولان.

حكم من ادعى الغصب أو السرقة على رجل يشار إليه بذلك :

وأمّا من يشار إليه بذلك ولم يشتهر به فلا أدب على المدَّعى عليه، ويحلف ليبرأ، فإن نكل حلف المدَّعي واستحقَّ، فإن اشتهر بالعداء بين النّاس فإنَّه يحلف، ويهدَّد، ويضرب، ويسجن، فإن استمرَّ على جحوده تُرِكَ، وإن اعترف بعد التَّهديد، فهل يؤخذ بإقراره أو لا؟ في ذلك ثلاثة أقوال: قيل يؤخذ بإقراره مطلقا، وقيل: إن عيَّن الشَّيء المدَّعى به أخذ بإقراره وإلَّافلا، والثَّالث هو المعتمد وقول ابن القاسم في «المدوَّنة»: إنَّه لا يؤخذ بإقراره ولو عيَّن الشّيء؛ لأنّه مكره.

وضمن بالاستيلاء، ولو مات مِثلَ المثليِّ، ولو بغَلاء، وصبَرَ؛ لوجوده ولبلده، ولو صاحَبه الغاصبُ، وله أخذُ الثمن إن عجَّل .....

متى يضمن به الغاصب:

(وضمن) الغاصب المميِّز (بالاستيلاء)على الشَّيء الَّذي غصَبه.

أي: بمجرد الاستيلاء عليه، ولو تلف بسماويٍّ، أو جناية غيره عليه؛ عقارا أو غيره ،(ولو مات) حتف أنفه.

ما يضمنه الغاصب:

(مثل المثليِّ) ولو بغلاء، فإذا غصبه وهو يساوي عشرة وحين التَّضمين كان يساوي خمسة، أو عكسه، أخذ بمثله، ولا ينظر للسِّعر الواقع، (و) لو انقطع المثليّ؛ كفاكهة، وغصبها في إبانها[1] ثم انعدمت (صبر) وجوبًا، ويقضي عليه به (لوجوده) في القابل، (و) صبر (لبلده) الَّذي غصبه فيه فيوفِّيه مثله فيها إذا لم يكن المغصوب مع الغاصب، بل (ولو صاحبه الغاصب)؛ بأن كان الشَّيء المغصوب مع الغاصب في غير بلد الغصب؛ لأنَّ نقله لبلد آخر فَوْت يوجب ردَّ المِثل، لا عينه.

(وله أخذ الثمن) أي: ثمن المِثليِّ من الغاصب في هذا البلد (إن عجَّل) دفع الثَّمن، وإلَّا منع؛ لما فيه من فسخ دَيْن في دَيْن، وليس له أخذ عين شيئه حيث وجده معه؛ لأنَّه قد فات بنقله، فليس له إلَّا مثله في بلد الغصب إذا لم يرض الغاصب بدفعه له.

(١) وقت ظهورها.

والمنع منه للتوثُّق بِكَرَهنٍ.

وفات بتغيير ذاته، ونقله .....

(و) للمغصوب منه (المنع) أي: منع الغاصب من التَّصرُّف فى المغصوب ببيع أو غيره إذا وجده معه ببلد آخر، وإن كان ليس له أخذه لفواته لأجل أن يتوثَّق منه (بكرهن) يأخذه منه.

وإذا منعه (للتَّوثُّق) فتصرُّفه فيه مردود.

ويؤخذ منه أنَّه لا يجوز لمن وهب له قبوله ولا التَّصرُّف فيه بأكل أو غيره حتّى يعطي لصاحبه المثل، أو القيمة.

ومنه يؤخذ منع الأكل من مغصوب فات، ولزم الغاصب قيمته أو مثله حيث علم أنَّه لا يردُّ القيمة أو المثل لربِّه،

قال بعضهم: بل ولو علم أنَّه يردُّها حتى يردَّ بالفعل، وبه جزم بعضهم، وعليه فالورع تركه.

ما يفوت المغصوب:

ثم انتقل يتكلَّم على ما يفوِّت المغصوب فقال:

(وفات) المثليُّ وكذا المقوَّم

١. (بتغيُّر ذاته) عند الغاصب؛ بهزال، أو عرج، أو عور، ونحوها، فأولى ذهاب عينه بموت، أو أكل، أو شرب، أو ضياع ولو بسماويٍّ كما تقدّم.

٢. (و) يفوت (بنقله) لبلد ولو لم يكن فيه كلفة، إن كان مثليًّا، ومع الكلفة إن كان مقوَّمًا.

ودخول صنعة فيه؛ كنُقرة صيغت، وطين لُبِّن، وقمح طُحِنَ، وحبٍّ بُذِرَ، وقيمةَ المقوَّم وما أُلحق به؛ كغَزْل أوحُليٍّ، وآنية، وإن جِلدَ مَيْتةٍ لم يُدْبَغْ، أو كلبًا مأذونًا فيه.

وخيِّرَ ربُّه إن بنى أو غرس في أخذه، .....

٣. (و) يفوت بدخول (صنعة) في المغصوب؛ (كنقرة) أي: قطعة من ذهب، أو فضَّة، أونحاس، أو حديد صيغت حليًّا أو آنية.

٤. (و) يفوت (بطين لبِّن) أي: جعل لَبِنًا (وقمح طحن) ، ودقيق عجن، وعجين خبز.

(و) يفوت بحبّ (بذر)، وهو المراد بقوله: «زرع».

حكم إن فات المغصوب:

- ومتى حصل فوات فليس لربِّه أخذه إن كان مثليًّا، بل يتعيَّن أخذ مثله إلا برضا الغاصب، وإن كان مقوَّمًا خُيِّر ربُّه بين أخذه، أو أخذ القيمة يوم الغصب كما تقدم.

- (و) ضمن (قيمة المقوَّم) من عرض، أو حيوان، (و) قيمة ما (ألحق) بالمقوَّم من المثليَّات إذا فات عند الغاصب؛ (كغزل، وحليٍّ، وآنية) من معدن، فإنَّها إذا فاتت بنسج ونحوه، أو بكسر، أو صياغة أخرى، وأولى إن ضاعت ذاتها فإنَّه لا يأخذ مثلها، بل يأخذ قيمتها يوم غصبها، (وإن) كان المغصوب (جلد ميتة لم يدبغ)، وأولى إن دبغ، (أو) كان (كلبًا مأذونًا فيه)

ومثل الغاصب من أتلفها أو عيَّبها ولو خطأً فإنَّه يضمن، والعمد والخطأ في أموال الناس سواء.

من اغتصب أرضًا وبنى عليها، أو غرس فيها شجرًا:

- (وخيِّر) ربُّ الشَّيء المغصوب إذا كان أرضًا (إن بنى) الغاصب عليها، (أو غرس) فيها شجرًا، فالخيار لربِّه، لا للغاصب، بين (أخذه) أي: أخذ ما غصب منه من

ودفعِ قيمة نَقْضه، بعد سقوط كُلفة لم يتولّها، وأمرِه بتسوية أرضه، أو جنَى أجنبيٌّ، فإن اتَّبع الغاصبَ بقيمته يوم الغَصْب، رجَع على الجاني بقيمته يوم الجناية، قلَّت أو كثرت عنها، وإن اتبع الجانِيَ فأخذ أقل، رجع بالزائد على الغاصبِ .....

الأرض، وما فيها من بناء، أو غرس، مع (دفع) قيمته؛ منقوضًا إن كان له قيمة بعد النَّقض، لا ما لا قيمة له؛ كتراب، وجصٍّ وزوَّقه بأحمر، أو أخضر، بعد إسقاط أجرة (كلفة لم يتولّها) الغاصب بنفسه، أو خدمة، إن كان شأنه لا يتولَّى ذلك، مع تسوية الأرض كما كانت، فيقال: كم يساوي نقض هذا البناء أو الشَّجر لو نقض؟ فإذا قيل: عشرة، قيل: وما أجرة من يتولّى الهدم وتسوية الأرض؟ فإذا قيل: أربعة، غرم للغاصب ستَّة.

فإذا كان الغاصب شأنه أن يتولَّى ذلك بنفسه، أو خَدَمِه غرم له المالك جميع العشرة، وبين (أمره بتسوية أرضه) بعد أن يهدم ما بناه أو يقلع ما غرسه.

الحكم لو جنى على المغصوب غير غاصبه:

وخيِّر ربُّه إن (جنى)على المغصوب (أجنبيٌّ) أي: غير الغاصب، بين أن يتبع الغاصب أو الجاني.

- (فإن اتَّبع) ربه الغاصب بقيمته يوم الغصب؛ أي: رجع الغاصب (على الجاني بقيمته يوم الجناية، قلَّت) عن قيمته يوم الغصب (أو كثرت عنها)، والزائد يكون له.

- (وإن اتبع الجاني) بالقيمة يوم الجناية (فأخذ أقلَّ) من قيمته يوم الغصب - كما لو كانت قيمته يوم الجناية عشرة ويوم الغصب خمسة عشر - فأخذ من الجاني العشرة؛ لأنها التي تلزمه، (رجع بالزائد) وهو الخمسة في المثال (على الغاصب)

وله هدمُ بناءٍ عليه، وغَلَّة مستعمَل.

وأرض بُنِيَتْ، وما أَنْفَق ففي الغَلَّة،.....

ما يختص به رب المغصوب:

١. (و) لربه (هدم بناء) بناه الغاصب على المغصوب، إذا كان عمودًا، أو خشبة، أو حجرًا، فيأخذ عين شيئه بعد هدم ما عليه، وله تركه وأخذ قيمته.

٢. (و) له (غلَّة) مغصوب (مستعمل) إذا استعمله الغاصب، أو أكراه، سواء كان دابَّة، أو أرضًا، أو غير ذلك، على المشهور.

فإذا لم يستعمله فلا شيء عليه، ولو فوَّت على ربِّه استعماله، إلا إذا نشأ من غير استعمال؛ كلبن، وصوف، وثمر.

٣. (كراء أرض بنيت) أي: كما لو غصب أرضًا وبناها؛ أي بنى فيها بناء، وسكنها أو أكراها، فلربها كراؤها على الغاصب بَراحًا[1]، لا مبنيَّة، فإن لم يسكن ولم يكرها فلا شيء لربها؛ إذ مجرَّد البناء لا يوجب كراء.

* علي من تكون نفقة المغصوب:

- (وما أنفق) الغاصب على المغصوب؛ كعلف الدَّابَّة، وسقي الأرض وعلاجها، وخدمة شجر ونحو ذلك مما لا بدَّ للمغصوب منه يكون؛ (ففي) أي: في نظير (الغلَّة) التي استغلَّها الغاصب من يد المغصوب؛ لأنَّه وإن ظلم لا يظلم، فإن تساويا فواضح، وإن زادت النَّفقة على الغلَّة فلا رجوع للغاصب بالزَّائد. كما أنَّه إذا كان لا غلَّة للمغصوب فلا رجوع له بالنَّفقة لظُلْمه.

وإن زادت الغلَّة على النَّفقة فلربه الرجوع بزائدها.

(١) براحا: أي فضاء، لا بناء عليها.

وله تضمينُه إن وجَده في غير مَحلِّه، بغيره، أو معه واحتاج لكُلْفة، وإلَّا أخَذه، أو سافر بها ورجَعت بحالها، أو أعاد مصوغًا لحالته، أو كسَره وضمِن النقصَ.



الحكم إن وجد الغاصب في غير محل الغصب:

(وله) أي: لرب المغصوب تضمين الغاصب قيمته (إن وجده) أي: الغاصب (في غير محلِّه) أي: الغصب؛ بأن وجده في بلد آخر بغير المغصوب. ولا يلزمه الصَّبر إلى أن يذهب لمحلِّ الغصب، بخلاف المثليِّ فإنَّه يلزمه الصَّبر لمحلِّه.

وله أن يكلِّفه الرُّجوع معه لمحلِّه ليأخذه بعينه، هذا إذا لم يجد المغصوبَ مع الغاصب، أو وجده (معه واحتاج) المغصوب في رجوعه لمحلِّه (لكلفة)، وله أخذه بلا أجرة حمل له، وخيرته تنفي ضرره.

(وإلَّا) بأن وجده معه، ولا كلفة على ربه في حمله، ورجوعه لمحلِّه (أخذه) بعينه، وليس له أن يُلزمه القيمة، بخلاف المثليِّ فإنَّه يلزمه الصَّبر لمحلِّه، ولو وجده معه كما تقدم. وجاز أن يأخذ ثمنه بشرط تعجيله كما مرَّ.

ما لا يفوت به المغصوب:

١. إن (سافر) بالذَّات المغصوبة (ورجعت) من السَّفر (بحالها) من غير نقص في ذاتها، فليس له تضمين القيمة، بل يتعيَّن عليه أخذها؛ لأنَّ مجرَّد السَّفر ليس بفوات.

٢. (أو أعاد) الغاصب (مصوغًا) بعد كسره (لحالته) الأولى فلا ضمان، وتعيَّن أخذه (أو كسره) ولم يعده فلا يفوت.

(و) إذا أخذه (ضمن) الغاصب أرْش (النقص).

هذا قول ابن القاسم الأوّل، ثمّ رجع عنه وقال: إنه مفوِّت فله تغريمه القيمة، ومشى عليه الشَّيخ ورجَّح الأوَّل.

ولغير حالته فالقيمة، كتغيُّر ذاته، ولو قَلَّ وإن بساويٍّ، وله أخذُه وأَرْشُ نقصه، لا إن أكَله ربُّه مطلقًا، وملَكه إن اشتراه، أو ورِثه، أو غرِم قيمتَه لتلَفٍ أو نقصٍ، والقول له في تلَفِه، ونَعْتِه، وقَدْرِه، وجنسه، بيمينه إن أشبه، وإلا فلربِّه، فإن ظهَر كذبُه، فلربِّه الرجوعُ، ....

ـ (و) إن أعاده (لغير حالته) الأولى (فالقيمة) لفواته حينئذ؛ (كتغيّر ذاته)عند الغاصب فإنَّه مفوِّت، بخلاف تغيُّر السُّوق كما مرَّ، (ولو قلَّ التغيُّر وإن بساويٍّ) كهزال دابَّة فأعلى، (و) حينئذ (له أخذه وأرش نقصه)، وتركه وأخذ القيمة يوم الغصب.

ما لا يضمنه الغاصب:

(لا) يضمن الغاصب إن غصب طعامًا أو شرابًا و(أكله ربُّه) أو شربه (مطلقًا)؛ ضيافة أو لا، بإذن الغاصب أو لا.

تملُّك الغاصب للشيء المغصوب:

يملك الغاصب المغصوب (إن اشتراه) من ربّه، (أو ورثه) عنه، (أو غرم) له (قيمته لتلف) أو ضياع، ثم وجده (أو نقص) في ذاته. والمراد: إن حكم عليه بالغرم، ولو لم يغرم بالفعل.

لمن القول عند الاختلاف؟

(والقول) للغاصب؛ لأنَّه غارم (في) دعوى (تلفه، ونعته، وقدره، وجنسه بيمينه) إذا خالفه ربُّه (إن أشبه) في دعواه، أشبه ربَّه أم لا.

(وإلَّا) يشبه، (فلربِّه) القول بيمينه، (فإن ظهر كذبه) أي: الغاصب في دعواه ما ذكر (فلربِّه الرُّجوع) عليه بما أخفاه.

والمشتري منه، ووارثه، وموهوبِه، إن علموا كهو، وإلا فالغَلَّة للمشتري..
ولا يضمَنُ السَّماويَّ، بخلاف غيره؛ لكن يبدأ بالغاصب، فإن تعذَّر فالموهوبُ،

حكم التعامل المالي مع الغاصب:

(والمشتري منه) أي: من الغاصب، (ووارثه) أي: الغاصب، (وموهوبه، إن علموا) بالغصب كالغاصب، يجري فيهم ما جرى في الغاصب؛ من ضمان المثليِّ بمثله، والمقوَّم بقيمته، ويضمنوا الغلَّة والسماويَّ؛ لأنَّهم غصَّاب بعلمهم الغصب، ويتبع ربُّه أيَّهما شاء.

(وإلَّا) **يعلموا الغصب** (فالغلَّة للمشتري)؛ لأنَّه صاحب شبهة لعدم العلم. والغلَّة لذي الشَّبه للحكم به لربِّه كما يأتي؛ ولا يرجع ربُّه بها على الغاصب؛ لأنَّه لم يستعمل.

ـ (**ولا يضمن السّماويّ**) أي: لا يكون غريمًا ثانيًا للمالك بحيث يتبع أيَّهما شاء، بل الضَّمان فيه على الغاصب؛ أي: ضمان قيمته يوم الغصب. وإن كان المشتري يضمن لبائعه الغاصب الثَّمن الَّذي اشتراه به.

(**بخلاف**)**غير السّماويِّ**؛ بأن جنى عليه عمدًا أو خطأً، فإنَّه يضمن اتِّفاقًا في العمد، وعلى أحد التّأويلين في الخطأ. الثاني: أنَّه لا ضمان عليه فيه كالسَّماويِّ.

(**لكن**) **عند عدم العلم إذا غرم في غير السَّماويّ** (يبدأ بالغاصب) عند وجوده موسرًا، أو تركته إن مات.

(فإن تعذَّر) الرُّجوع على الغاصب (فالموهوب) له غير العالم بالغصب يرجع عليه بمثل المثليِّ، وقيمة المقوَّم وتعتبر القيمة يوم الجناية، وأمَّا الغاصب فيوم الغصب كما تقدَّم.

ولا رجوعَ لغارمٍ على غيره. ولا يَجمَع بين قيمة وغَلَّة، والمتعدِّي غاصب المنفعة، أو الجاني على بعضٍ، أو كل بلا نية تملّك.

(ولا رجوع لغارم) من غاصب، أو موهوب (على غيره) ممّن لم يغرم منهما. فإذا غرم الغاصب فلا رجوع له على الموهوب، وإذا غرم الموهوب عند تعذُّر الغاصب فلا رجوع له على الغاصب.

وأما المشتري فللمالك أن يرجع عليه ولو غير عالم بالغصب، عند وجود الغاصب موسرًا مقدورًا عليه، فإن اتَّبعه رجع على الغاصب بالثَّمن الذي كان دفعه له، ثم إذا غرم المشتري للمالك الثَّمن أو القيمة يوم جنايته وكان ذلك أقل من قيمته يوم غصبه رجع بالزَّائد على الغاصب إن تيسَّر، وإلَّا ضاع عليه.

وأما وارث الغاصب فلا يتأتَّى فيه تبدئة بالغاصب؛ إذ لا غاصب مع الوارث، بخلاف غير المشترى فإنه لا غلة للوارات، وموهوب له عند عدم العلم بالغصب.

هل يجمع المالك بين قيمة المغصوب وغلته ؟

(ولا يجمع) المالك (بين) أخذ (قيمةٍ وغلَّةٍ)، بل إمّا أن يأخذ القيمة ولا غلَّة له، وليس له أخذ القيمة إلَّا إذا فاتت، وإمَّا أن يأخذها مع غلَّتها إن استغلَّت لغير مشترٍ بلا علم.

هذا حكم الغاصب، وهو من استولى على ذات شيء تعدِّيًا بنيَّة تملُّكها بلا مقابلة، ومثله السَّارق والمحارب في الضَّمان المذكور.

حكم المتعدى:

وأما المتعدِّي فله أحكام تخصُّه:

تعريف المتعدي :

(والمتعدِّي غاصب المنفعة)، لا الذَّات، (أو الجاني على) جزء الذَّات؛ كأن يجني على يدها، أو رجلها، أو عينها، (أو) على كلٍّ (بلا نيَّة تملُّك) لذاتها؛ كأن يحرقها، أو يقتلها، أو يكسرها، أو يحبسها.

ولا يضمَنُ السماويَّ، بل غَلَّةَ المنفعة، ولو لم يستعمل، وإن تعدَّى المسافَة مستعيرٌ أو مستأجرٌ بيسيرٍ فالكِراء إن سلِمت، وإلا خُيِّرَ فيه وفي قيمته وقتَه، كزيادة حِملٍ تعطَب وعَطِبَت، وإلا فالكِراءِ

ومنه تعدِّي المكتري، أو المستعير المسافة بلا إذن، وذهابه في طريق غير المأذون فيها.

قال ابن عرفة: التَّعدِّي هو التَّصرُّف في شيء بغير إذن ربِّه دون قصد تملُّكه.

ما يضمنه المتعدى وما لا يضمنه[1]:

- (لا يضمن) المتعدِّي (السَّماويَّ) بخلاف الغاصب، (بل) يضمن (غلَّة المنفعة التي أفاتها على ربِّه، (ولو لم يستعمل) فأولى إن استعمل؛ بأن ركب أو سكن أو نحو ذلك، بخلاف الغاصب فإنَّه إنَّما يضمن غلَّة ما استعمل بالفعل.

حكم تعدى المسافة المأذونة:

- (إن تعدَّى المسافة) المأذونة (مستعير أو مستأجر) لدابَّة (بيسير، فالكراء) عليه لذلك الزَّائد، ولا خيار لربِّها (إن سلمت).

- (وإلَّا) تسلم؛ بأن عطبت، أو تعدَّى بكثير مطلقًا (خيِّر) في أخذ كراء الزَّائد، (وفي) أخذ قيمة الشَّيء المستعار، أو المستأجر وقت تعدِّي المسافة؛ فالكراء في صورة واحدة، والتَّخيير في ثلاثة إذا تعدَّى في المسافة.

وشبه في الخيار صورة واحدة، إذا تعدَّى بزيادة الحمل بقوله: (كزيادة حمل تعطب به) أي: الشَّأن العطب به، (وعطبت) بالفعل؛ فيخيَّر بين أخذ كراء الزَّائد وقيمتها وقته، (وإلَّا) بأن سلمت، أو زاد عليها ما لا تعطب به عطبت أم لا فالكراء الزَّائد في الثّلاثة.

---

(١)

ما يضمنه المتعدي وما لا يضمنه	ما يضمنه الغاصب وما لا يضمنه
لا يضمن السماوي	يضمن السماوي
يضمن غلة المنفعة التي أفاتها على ربها ولو لم يستعمل	يضمن غلة ما استعمل بالفعل

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- عرف الغصب، وما حكمه ؟ ومتى يضمن الغاصب المغصوب ؟

٢- ما حكم من ادَّعى الغصب على صالح ؟

٣- ما حكم من اغتصب أرضًا فبنى عليها أو غرس فيها ؟

٤- من هو المعتدي؟ وما الفرق بينه وبين الغاصب ؟

س٢ : تخيَّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي :

١- القول عند الاختلاف دعوى تلف الشيء المغصوب (للغاصب - للمغصوب منه - لهما معًا)

٢- يفوت المغصوب ب ....(بتغيُّر ذاته عند الغاصب - إذا أعاد المصوغ بعد كسره لحالته الأولى - إذا سافر بها ورجع بها بعد سفره)

٣- عقوبة الغاصب.............. (يؤدب - يحد - يقتص منه)

س٣: ضع علامة(✓) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١- لا يجمع المالك بين قيمة المغصوب وغلته. ( )

٢- الغاصب يضمن السَّماويَّ . ( )

٣- إذا أعاد الغاصب مصوغًا بعد كسره لحالته الأولى فلا ضمان عليه. ( )

❊ ❊ ❊

بــــاب الشُّفعة

استحقاقُ شريكٍ أخذَ ما عاوَض به شريكَه من عَقارٍ ....

باب فى الشّفعة وأحكامها

تعريفها:

لغة: بسكون الفاء، قال عياض: أصلها من الشّفع ضدّ الوتر؛ لأنّ الشفيع يضمّ حصّة شريكه إلى حصّته فيصير حصّتين فيكون شفعًا بعد أن كان وترًا، والشّافع: هو الجاعل الوتر شفعًا.

واصطلاحًا: استحقاق شريك أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته بصيغة.

شرح التعريف:

(استحقاق شريك) لا باستحقاق غيره شيئًا كدين، أو وديعة، أو منفعة، بوقف، أو سلعة، ونحو ذلك.

فالشّفعة: هي استحقاق الشّريك، أخذ أو لم يأخذ. وتطلق على نفس الأخذ بالفعل، والأظهر ما ذكرنا.

أخذ ما عاوض به شريكه من عقار بثمنه أو قيمته بصيغة.

«أخذ» مفعول المصدر، وخرج «ما عاوض به»: الهبة والصّدقة والوصيّة بشقص، فلا شفعة فيها.

«من عقار» بيان لـ «ما»، وخرج به غير العقار من الحيوان، والعروض، فلا شفعة فيه.

حكمها : جائزة بدليل ما روي عن جابر (رضي الله عنه) قال: قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة .

بثمنِه، أو قيمتِه، بصيغةٍ. فللشَّريك أو وكيله الأخذ جبرًا، والوليِّ لمحجوره، والسّلطانِ لبيتِ المالِ.....

(بثمنه) أي: الّذي وقع به البيع كما هو الغالب.

«أو قيمته» لإدخال بعض الصّور الّتي لم تقع المعاوضة فيها بثمن كالخلع، والنّكاح، كما يأتي، فالمراد بالمعاوضة: ما يشمل الماليّة وغيرها.

«بصيغة» أراد بها: ما يدلّ على الأخذ.

فأركانها أربعة:

١ـ آخذ وهو الشفيع .

٢ـ ومأخوذ منه وهو المشتري.

٣ـ وبائع له.

٤ـ وصيغة.

ثمّ فرّع على التّعريف المذكور.

من له حق الأخذ بالشفعة :

١ . (فللشّريك) المستحقّ (أو وكيله الأخذ) بالشّفعة لما عاوض عليه شريكه من العقار (جبرًا) شرعيًّا.

٢ . (والوليّ) له الأخذ بالشّفعة (لمحجوره) السّفيه، أو الصّبيّ، أو المجنون، إذا باع شريكه المحجور.

٣ . (والسّلطان) له أخذ بالشّفعة (لبيت المال) فإذا مات أحد الشّريكين ولا وارث له فأخذ السّلطان نصيبه لبيت المال، ثمّ باع الشّريك، فللسّلطان الأخذ بالشّفعة لبيت المال .

وجارٌ وإن ملَك تطرّقًا، ممن طرَأ مِلكُه اللازم اختيارًا بمعاوَضة لعقار، ولو مُناقَلًا به،.....



من لا يستحق الأخذ بالشفعة :

- لا (جار) فلا شفعة له (وإن ملك تطرّقًا) أي: طريقًا إلى الدّار الّتي بيعت، بأن كانت الطّريق الموصّلة إلى دار كلّ واحدة فباع أحد الجارين داره فلا شفعة فيها للآخر.

شروط الأخذ بالشفعة:

١ـ أن تكون للشّريك الّذي لم يعاوض الأخذ (ممّن طرأ ملكه) على من أراد الأخذ.

فلو ملكا العقار معًا بشراء، أو نحوه، فلا شفعة لأحدهما على الآخر.

٢ـ أن يكون الملك لازمًا، احترازًا عمّن طرأ ملكه بمعاوضة لكن بملك غير لازم؛ كبيع الخيار فلا شفعة فيه إلّا بعد مضيّه، وكبيع محجور بلا إذن فلا شفعة فيه إلّا بعد إمضاء الوليّ.

٣ـ أن يكون الملك (اختيارًا) فلا شفعة فى ملك طرأ بلا اختيار كالإرث.

٤ـ أن يكون الملك (بمعاوضة) ولو غير ماليّة، كنكاح وخلع.

ما تكون فيه الشفعة:

أولًا : (لعقار)؛ أي: تكون فى العقار: وهو الأرض وما اتصل بها من بناء وشجر فلا شفعة في غيره إلا تبعًا.

ولو كان العقار (مناقلًا به) بأن يباع العقار بمثله، وله صور منها: أن يكون لشخص حصة من دار مثلًا، ولآخر حصة من أخرى، ممن ناقل شريكه، ويخرجان معًا من الدارين.

إن انقسم وقضي بها فى غيره، بمثل الثمن، ولو دَينًا بِذمَّةِ بائعِه، أو قيمتِه يومَ البيع، أو قيمةِ الشِّقْص في نحو نِكاحٍ وخُلعٍ وصُلحِ عَمدٍ،....

شرط جواز الأخذ بالشفعة في العقار:

(إن انقسم) العقار على المشهور، فان لم يقبل القسمة أو قبلها بفساد فلا شفعة فيه.

(وقضي) بالشفعة من بعض القضاة (في غيره) ما ينقسم.

كدار صغيرة ونخلة ونحوها، وهو قول لمالك فى المدوّنة: والأوّل رواية ابن القاسم عنه فيها أيضًا، وهو المشهور.

فما ينقسم فيه الشّفعة قولًا واحدًا، وما لا ينقسم فيه قولان، مشهورهما: عدم الشّفعة فيه، فمن قال: علّة الشّفعة دفع ضرر الشّركة، أجازها مطلقًا، إذ ضرر الشّركة حاصل فيما ينقسم، وفيما لا ينقسم.

ومن قال: علّتها دفع ضرر القسمة، منعها فيما لا ينقسم لعدم تيسّرها فيه، فلا يجاب فيه لها إذا أرادها المشتري حتّى يلزم ضرر الشّريك بها.

كيفية الأخذ بالشفعة:

يأخذ الشّفيع الشقص بالشفعة

١ . (بمثل الثّمن) الّذي أخذ به المشتري حيث كان مثليًّا.

(ولو) كان الثّمن الّذي اشتري به الشّقص[1] (دينًا بذمّة بائعه، أو قيمته) إن كان مقوّمًا، (يوم البيع) لا يوم الأخذ بالشّفعة.

٢ . (أو قيمة الشّقص في) ما إذا كانت المعاوضة بشيء غير متموّل (نحو نكاح) جعل المهر فيه ذلك الشّقص (وخلع) خالعت زوجها به، (وصلح عمد) على نفس،

(١) النصيب والجزء من المشفوع فيه .

ومما يخصّه إن صاحَب غيرَه، ولزِم المشتريَ الباقي وإن قلّ بأجلِهِ إن أيسَرَ، أو ضمِنه مَلِيءٌ، وإلا عجَّل الثَّمنَ .....

أو طرف الواجب فيه القود، فإذا صالح الجاني بشقص فالشّفعة بقيمته يوم الصّلح، بخلاف الخطأ، فإنّ الشّفعة فيه بالدية من إبل أو غيرها، تنجّم كالتّنجيم على العاقلة.

حكم إن صاحب الشقص غيره في صفقة واحدة :

- (و) أخذ الشّقص بما (يخصّه) من الثّمن (إن صاحب) في البيع (غيره) في صفقة، كأن يبيع الشّريك الشّقص وثوبًا بعشرة، فيقوّم الشّقص منفردًا، ثمّ ينظر لقيمته مع صاحبه كالثوب. فإذا كانت قيمته منفردًا النّصف أخذه بنصف الثّمن قلّ أو كثر، وإن كانت الثّلث أخذه بثلثه وهكذا، وقيل: يقوّم كلّ منهما على انفراده ثمّ ينظر للنّسبة بعد ذلك.

(ولزم المشتري) لهما (الباقي) وهو ما صاحب الشّقص في الشّراء كالثوب (وإن قلّ)، أي: ولو كانت قيمته أقلّ من قيمة الشّقص.

واعترض بأنّ الأخذ بالشّفعة من الاستحقاق، ولا يجوز فيما استحقّ أكثره وأظهر معيبًا التّمسّك بالباقي في الأقلّ.

وأجيب: بأنّه هنا إنّما يأخذ الباقي بما ينوبه بعد أن عرف ما ينوبه من الثّمن، فلم يلزم التّمسّك بمجهول. بخلاف الاستحقاق، والعيب، فإنّ التّمسّك بالباقي وقع قبل التّقويم، والتّمسّك قبله ابتداء بيع بثمن مجهول؛ إذ لا يعلم إلّا بعد التّقويم.

- ويأخذه بالثّمن المؤجّل (بأجله إن أيسر) الشّفيع، أي: إن كان موسرًا يوم الأخذ، ولا ينظر ليساره في المستقبل (أو) لم يوسر، (وضمنه ملي) (وإلّا) يكن موسرًا ولا ضمنه مليء (عجّل الثّمن) أي: يعجّله للبائع، وإلّا فلا شفعة له، قاله اللّخميّ.

إلا أن يتساوى عَدَمًا، وبرَهْنه وضامِنِه،وأُجرةِ دَلَّالٍ، وكاتبٍ، ومَكْسٍ، أو لثمرةٍ ما لم تَيبَسْ، .....

(إلّا أن يتساوى) في العدم بفتح العين، أي: في الفقر والحاجة، فله الأخذ بالثّمن لأجله، ولا يلزمه الإتيان بضامن مليء إذ لا فرق بينه وبين المشتري حينئذ، فإن كان الشّفيع أشدّ عدمًا لزمه الإتيان بضامن، وإلّا سقطت شفعته، (و) أخذه (برهنه وضامنه) أي: إذا اشتراه المشتري بثمن في الذّمّة ودفع لبائعه رهنًا، أو ضمنه أحد، فالشّفيع لا يأخذه إلّا برهن كرهن المشتري، أو ضامن كضامنه، وإلّا فلا شفعة له.

(وأجرة دلَّال،) وأجرة (كاتب) للوثيقة، (ومكس) توقّف البيع عليه من ظالم على أظهر القولين.

ثانيًا: قد تكون الشفعة في الثمار: وعبر عنها، فقال:

(أو لثمرة) أي: إذا باع أحد الشريكين في ثمر على أصوله نصيبه لأجنبيّ، فللشّريك الآخر أن يأخذه بالشّفعة من المشتري إلحاقًا للثّمرة وما بعدها بالعقار، (ما لم تيبس) الثّمرة، وينتهي طيبها؛ فإن يبست بعد العقد، وكذا إن اشتراها الأجنبيّ يابسة فلا شفعة فيها.

ومَقْثأةٍ، وباذِنجانٍ، وقَرْعٍ، وباميةٍ ونحوِها، ولو مُفرَدةً، لا زرعٍ وبَقْلٍ ولو بِيعَ مع أرضه، ولا عَرْصة وممرّ، قسم متبوعهما، ......

وأيضًا تثبت الشفعة في :

(ومقثأة) من بطّيخ، أو خيار، ونحوها، فيها الشّفعة إذا باع أحد الشّريكين، (وباذنجان) بفتح المعجمة وكسرها (وقرع، وبامية، ونحوها) ممّا له أصل تجني ثمرته وأصله باق كالقطنّ، والفول الأخضر الّذي يزرع ليباع أخضر (ولو) بيعت (مفردة) عن أصلها.

ما لا شفعة فيه:

١. (لا) شفعة في (زرع) كقمح، وكتّان، وفول زرع ليحصد، وبرسيم فلا شفعة فيه، (و) لا (بقل) ممّا ينزع من أصله كفجل، وجزر، وبصل، وقلقاس، وملوخيّة، (ولو بيع) الزّرع أو البقل (مع أرضه) فلا شفعة فيه، وإنّما هي في الأرض فقط بما ينوبها من الثّمن.

٢. (لا) شفعة في (عرصة) وهي ساحة الدّار الّتي بين بيوتها، أو على جهة من بيوتها، تسمّى في عرف العامّة بالحوش.

٣. (و) لا في (ممرّ)، أي: طريق وهو المعروف بالمجاز الّذي يتوصّل منه إلى ساحة الدّار، (قسم) بين الشّريكين أو الشّركاء (متبوعهما) من البيوت، وبقيت السّاحة أو الممرّ مشتركًا بينهما.

فإذا باع أحدهما حصّته منهما مع ما حصل له من البيوت، أو باعها مفردة فلا شفعة فيها للآخر.

وَبَيع فَاسِد إلا أن يَفوتَ، وكِراء، وَسَقَطَت بِتنازُعِهما في سَبق المِلكِ، إلَّا أن يحلِفَ أحدُهُما فقط، أو قاسَمَ، أو اشتَرَى، أو ساوَمَ. .....

لأنّها لّما كانت تابعة لما لا شفعة فيه ـ وهو البيوت المنقسمة ـ كان لا شفعة فيها. وقيل: إن باعها وحدها وجبت الشّفعة.

٤. لا شفعة في حيوان.

٥. لا شفعة في (بيع فاسد) ؛ لأنّه منحلّ، (إلّا أن يفوت) فتثبت الشّفعة بالقيمة في المتّفق على فساده، وبالثّمن في المختلف فيه، أو ساوم الشّفيع المشتري.

٦. لا شفعة في (كراء) فمن أكرى نصيبه منهما فليس للآخر أخذ بالشفعة.

سقوط الشفعة:

تسقط الشفعة بما يلي:

١ـ (بتنازعهما في سبق) الملك، فقال كلّ منهما: أنا ملكي سابق على ملك الآخر، فالشّفعة لي، فلا شفعة لأحدهما على الآخر عند عدم البيّنة الشّاهدة لأحدهما، وحلفا معًا أو نكلا.

(إلّا أن يحلف أحدهما فقط) على دعواه، وينكل الآخر، فالقول للحالف، وله الشّفعة.

٢ـ إن (قاسَمَ) الشّفيع المشتري فتسقط شفعته، وكذا إن طلب القسمة ولم يقسم بالفعل، فتسقط شفعته على ما رجّحه بعضهم.

٣ـ إن (اشترى) الشّفيع الشّقص من المشتري فتسقط شفعته، أو (ساوم) ولو لم يشتر بالفعل؛ لأن مساومته دليل على إعراضه عن الأخذ بالشفعة .

أو استأجَرَ، أو باعَ حِصَّتَه، أو سكَتَ بهَدمٍ، أو بِناءٍ وَلَو للإصلَاحِ، أو سنةً لا أقلَّ، ولَو كتَبَ شَهادتَه على الأرجَحِ، كَأن علِمَ، فغابَ إلَّا أن يَظنَّ الأَوبةَ قَبلَها فعيقَ، وصُدِّقَ إن أنكَرَ العِلمَ. ......

٤ـ (أو استأجر) الشفيع الحصة من المشتري.

٥ـ (أو باع حصته)، فتسقط شفعته؛ لأنها شرعت لرفع الضرر وقد زال بالبيع.

٦ـ (أو سكت) الشفيع بلا مانع مع علمه (بهدم أو بناء) من المشتري (ولو للإصلاح)؛ لأن سكوته دليل على إعراضه عن أخذه بها.

٧ـ إن سكت بلا مانع (سنة) كاملة بعد العقد، (لا أقلّ) من السّنة، (ولو) حضر العقد، و(كتب شهادته) في الوثيقة (على الأرجح) ممّا درج عليه الشّيخ.

(كأن علم) ببيع شريكه (فغاب) بعد علمه فتسقط شفعته إن مضت سنة لا أقلّ، (إلّا أن يظنّ الأوبة) أي: الرّجوع من سفره (قبلها) أي: قبل السّنة (فعيق) أي: حصل أمر عاقه قهرًا عنه، فإنّه يبقى على شفعته ولو طال الزّمن، إن شهدت بيّنة بعذره، أو قامت القرينة على ذلك.

واعلم أنّه إن بعد الزّمن ـ كسبعة أشهر ـ فلا يمكّن من الأخذ بالشّفعة، إلّا إذا حلف أنّه ما أسقط شفعته، وأنّه للآن باقٍ عليها.

هذا إذا لم يكتب شهادته في وثيقة البيع. فإن كتبها فالبعد عشرة أيّام بَعدَ كَتْبِه، فلا يمكّن من الأخذ بالشّفعة إلّا بيمين.

❋ (وصدّق) الشّفيع الحاضر زمن البيع، سواء غاب بعد ذلك أم لا، (إن أنكر العلم) بالبيع.

لا إن غَابَ قبلَ عِلمِه، أو لَم يَعلَم. أو أسقَطَ لكَذبٍ في الثَّمنِ، وحَلفَ، أو في المبيعِ، أو في المشتَرِيّ؛ أو انفِرَاده أو أَسقَطَ وَصيٌّ أو أبٌ بلا نظَرٍ .

وطُولِبَ بالأخذِ بعد اشترائِه لا قَبلَه، .....

ما لا تسقط به الشفعة:

١ . (إن غاب قبل علمه) بالبيع، (أو لم يعلم) وهو حاضر فلا تسقط شفعته، وله القيام بها أبدًا حتّى يقدم من سفره ويعلم، أو يعلم الحاضر فله سنة بعد علمه كما تقدّم.

٢ . إن (أسقط) الشّفيع شفعته.

أ. (لكذب في الثّمن) بزيادة بأن قيل: اشترى بعشرة، فأسقط، فتبيّن بخمسة، فله الأخذ بالشّفعة ولو طال الزّمن، (وحلف) أنّه إنّما أسقط للكذب. فإن نكل فلا شفعة له.

ب. إن أسقط لكذب (في) الشّقص (المبيع) بأن قيل له: باع بعضه فأسقط فتبيّن أنّه باع الكلّ فله القيام بشفعته.

جـ. (أو في المشتري) بأن قيل له: فلان الصّالح أو قريبك، فأسقط، فتبيّن خلافه فله القيام.

د. (أو) لكذب في (انفراده) فتبيّن أنّه متعدّد.

٣. إن (أسقط وصيّ)على يتيم الشّفعة لليتيم (أو) أسقط (أب) شفعة ابنه القاصر (بلا نظر) منهما، وثبت ذلك فلا تسقط وله أو للقاصر، إذا بلغ، القيام بها.

* فإن أسقطا لنظر سقطت، وحملا عليه عند الجهل بخلاف الحاكم فلا يحمل عليه عنده.

ما يحق للمشتري:

١ . (وطولب) الشّفيع؛ أي: للمشتري أن يطالبه (بالأخذ) بالشّفعة، أو التّرك (بعد اشترائه) الشّقص، (لا قبله) فليس له طلبه بالأخذ إذا لم يجب له استحقاقه، ولو طالبه

فَلا يَلزَمُه الإسقَاطُ، ولو عَلّقَ، واستعجَلَ إن قصَدَ تَروّيًا، أو نظرًا في المشْترَى، إلَّا لبُعدِهِ كسَاعةٍ فأقلَّ. وهي على حسَبِ الأنصِباءِ؛.......

قبل الشّراء فأسقط (فلا يلزمه الإسقاط ولو علّق) الإسقاط، على الشّراء، بأن قال: إن اشتريت فقد أسقطت شفعتي فله القيام بها؛ لأنّه أسقط شيئًا قبل وجوبه.

٢. (واستعجل) الشّفيع؛ أي: للمشتري أن يستعجله بالأخذ أو التّرك بعد الشّراء (إن قصد) الشّفيع (تروّيًا) في الأخذ وعدمه، ولا يمهل لذلك بأن يوقفه عند حاكم ويستعجله. فإن قال: أخّروني حتّى أتروّى، فلا يؤخّر، فإن أجاب بشيء وإلّا أسقطها الحاكم وسقطت.

(أو) قصد (نظرًا في) الشّقص (المشترَى) بفتح الرّاء بالمشاهدة ليعلم حقيقته، فلا يجاب لتأخير حتّى يذهب إليه فينظره، بل يوصف له بالحضرة لصحّة البيع، ويقال له: إمّا أن تأخذ أو تسقط، فإن أجاب بشيء، وإلّا أسقطها الحاكم.

(إلّا لبعده) أي: محلّ الشّقص عن محلّ الشفيع فيما إذا طلب النّظر فيه بعدًا قليلًا لا ضرر في الذّهاب إليه (كساعة فأقلّ) فإنّه يجاب لذلك، لا إن كانت المسافة أكثر من ذلك فلا يجاب إلى الذّهاب إليه.

كيفية توزيع الشفعة عند تعدد الشفعاء:

تفضّ الشّفعة (على حسب الأنصباء)عند تعدّد الشّركاء، لا على الرّءوس.

فإذا كانوا ثلاثة ـ لأحدهم النّصف، وللثّاني الثّلث، وللثّالث السّدس، فإذا باع صاحب النّصف فلذي الثّلث منه ثلثاه، وهو ثلث الجميع، ولذي السّدس ثلثه، وهو سدس الجميع، فيصير معه ثلث جميع الدّار، ومع ذي الثّلث ثلثاها، وإذا باع صاحب الثّلث فضّ على أربعة سهام، فلذي النّصف ثلاثة منها، ولذي السّدس سهم، وإذا باع

فَيترك للمُشتَرِي حِصَّته. وملكه بحُكمٍ أو دفعِ ثَمنٍ، أو إشهادٍ بالأخذِ، ولزِمَه إن قالَ: أخَذتُ، وَعرف الثَّمنِ. ....

صاحب السّدس فضّ على خمسة أسهم، لصاحب النّصف ثلاثة، ولصاحب الثّلث اثنان، وسواء فيما ينقسم وما لا ينقسم، على القول به، خلافًا لمن فرّق وهو اللّخميّ.

وإذا كانت على الأنصباء، وباع أحد الشّركاء لواحد منهم كما لو باع صاحب النّصف لصاحب الثّلث (يترك للمشتري حصّته) سهمين من ثلاثة هما ثلثا الجميع وأخذ صاحب السّدس سهمًا هو سدس الجميع.

شروط تمليك الشفيع للشفعة، وملك الشّقص المباع بأحد أمور ثلاثة:

١ـ (بحكم) من حاكم به بعد ثبوت البيع عنده.

٢ـ (أو دفع ثمن) أو قيمة الشّقص لمشتريه.

٣ـ (أو إشهاد بالأخذ) بشفعته ولو في غيبة المشتري، فإذا لم يوجد واحد من هذه الثّلاثة لم يدخل الشّقص في ملك الشفيع، فلا تصرّف له فيه بوجه من وجوه الملك.

لزوم الأخذ بالشفعة:

(ولزمه) الأخذ

١. (إن قال: أخذت) بالماضي، لا بالمضارع، ولا باسم الفاعل.

٢. (وعرف الثّمن) أي: في حال معرفته الثّمن.

- لا إن لم يعرفه ـ فلا يلزمه الأخذ، وإن كان صحيحًا. وقيل: بل فاسد؛ لأنّ الأخذ بالشّفعة ابتداء بيع فلا بدّ من علم الثّمن وإلّا لزم البيع بثمن مجهول فيردّ، وله الأخذ بعد ذلك.

ولزِمَ المشتري تَسلِيمَه إن سلَّمَ فيُباعُ للثمَّنِ، فإن لم يُسلِّم، فإن عجَّلَ الثَّمنَ وإلَّا أسقَطَها الحاكمُ، وإن قَالَ: «أنا آخُذُ» أجَّل ثلاثًا للنَّقدِ، وإلَّا سقَطَت، وقدم الأخصُّ وهو المشارِكُ في السَّهمِ، وإن كأُختِ لأبٍ مع شَقيقةٍ.

ـ (ولزم المشتري تسليمه) الشّقص (إن سلّم) له الأخذ، بأن قال ـ بعد قول الشفيع: أخذت، وأنا قد سلّمت لك ذلك فيتبعه بالثّمن المعجّل، فإن وفى، وإلّا (فيباع) الشّقص أو غيره لأجل وفائه.

(فإن لم يسلّم) بأن امتنع أو سكت بعد قوله: أخذت، (فإن عجّل) الشّفيع (الثّمن) أخذه قهرًا عنه.

(وإلّا) يعجّله أسقط الشّفعة (الحاكم) ولا يباع الشّقص. وهذا إنّما يكون في الثّمن الحالّ لا المؤجّل.

(وإن قال) الشّفيع: (أنا آخذ) أو سآخذ بالمضارع أو باسم الفاعل (أجّل ثلاثًا) أي: ثلاثة أيّام (للنّقد) أي: لإحضاره، فإن أتى به فيها، (وإلّا سقطت) شفعته، ولا قيام له بها بعد ذلك.

من يقدّم في الأخذ من المستحقين:

(وقُدّم) في الأخذ بالشّفعة (الأخصّ) في الشّركة على غيره، (وهو المشارك في السّهم) أي: الفرض كالثّلث بالنّسبة للإخوة لأمّ، والثّلثين بالنّسبة للأختين (وإن كأخت لأب مع شقيقة) ؛ لأنّهما شريكتان في الثّلثين، وإن كانت الشّقيقة لها النّصف؛ إذ هو ليس بفرض مستقلّ عند الاجتماع.

فإذا باعت إحدى الأختين نصيبها فالشّفعة للأخرى دون غيرها من الشّركاء الوارثين، أو غير الوارثين. ودخل تحت الكاف: بنت ابن مع بنت، فأولى التّساوي كأختين شقيقتين، أو لأب، أو بنتين، أو بنتي ابن، وهو ما قبل المبالغة.

(ودخل) الأخصّ (على الأعمّ) وهو غير المشارك في السّهم، فيشمل العاصب وغيره. فإذا مات عن بنت فأكثر، وعن أخوين، أو عمّين فباع أحد الأخوين، فإنّ البنات يدخلن في الشّفعة، ولا يختصّ بالأخ، أو العمّ الّذي لم يبع.

وكذا إذا مات عن بنات ماتت إحداهنّ عن أولاد، فإذا باعت إحدى البنتين دخل مع الأخرى أولاد الميّتة.

وإذا باع واحد من أولاد الميّتة لم يدخل فى حصّته واحدة من الخالات؛ لأنّ الأعمّ لا يدخل مع الأخصّ.

وإنّما كان أصحاب الوراثة أخصّ لأنّهم أقرب للميّت الثّاني.

كما إذا ورث ثلاثة بنين دارًا، ثمّ مات أحدهم عن أولاد، فإنّه إذا باع أحد الأولاد، كان إخوته أولى ثمّ الأعمام، أي: ولو باع الأعمام لدخل أولاد أخيهم معهم، ولا يختصّ بقيّة الأعمام.

- (كوارث) ذي سهم، أو عاصب، فإنّه يدخل (على موصًى لهم) بعقار باع أحدهم، فلا يختصّ بالشّفعة بقيّة الموصى لهم، بل يدخل معهم الوارث.

ومفهومه: أنّ الموصى لهم لا يدخلون مع الوارث إذا باع أحد الورثة، وهو قول ابن القاسم؛ لأنّهم كأعمّ مع أخصّ.

ثُمَّ الوَارِث مُطلقًا، ثُمَّ الأجنَبيّ .

- (ثمّ) قُدّم (الوارث مطلقًا) كان ذا فرض، أو عاصبًا، على أجنبيّ؛ كثلاثة شركاء في عقار مات أحدهم عن ورثة فباع أحد الورثة ما نابه، فإنّ الوارث يقدّم على الأجنبيّ.

فإذا كان البائع مشاركًا لغيره فى سهم قدّم مشاركه على غيره، وإلّا كانت الورثة فيه سواء.

- (ثمّ الأجنبيّ) إن أسقط الوارث حقّه؛ فإذا كانت دار بين اثنين مات أحدهما عن زوجتين، وأختين، وعمّتين.

فإذا باعت إحدى الزّوجتين، أو الأختين، اختصّت الأخرى بالشّفعة، فإن أسقطت حقّها، فالشّفعة للأختين، أو الزّوجتين، والعمّين دون الموصى لهم، والأجنبيّ.

فإن أسقطوا حقّهم فللموصى لهم دون الأجنبيّ، فإن أسقطوا فللأجنبيّ.

فالمراتب أربعة على الرّاجح، وقيل: خمسة:

١- المشارك في السّهم.

٢- فذوا الفرض.

٣- فالعاصب.

٤- فالموصى له.

٥- فالأجنبيّ - وعليه فلو أسقطت إحدى الزّوجتين حقّها انتقل الحقّ للأختين، فإن أسقطتا فللعمّين، فإن أسقطا فللموصى له، فإن أسقط فالأجنبيّ.

وأخذ بأيِّ بيع شاءَ. وعُهدَتُه علَى مَن أخَذَ بِبيعِه، إلَّا إذا حضَرَ عالمًا بالبيع فبالأخيرِ، ودَفع الثَّمن لمن أَخَذَ مِن يَده، ولَو أقلَّ، ثمَّ يَرجِعُ بالزَّائدِ لَه علَى بائعِهِ، كَما يردُّ ما زادَ إن كانَ أكثَرَ،....

الحكم عند تعدد البيع:

لو تعدّد البيع (أخذ) الشّفيع (بأيّ بيع شاء) منها.

ضمان ما فيه الشفعة:

يكون ضمان المبيع من عيب أو استحقاق طرأ (على من أخذ) الشّفيع (ببيعه) فكتب الوثيقة عليه، ويرجع عليه عند ظهور عيب أو استحقاق.

(إلّا إذا حضر) الشّفيع (عالمـًا بالبيع) الثّاني، أو الثّالث، (فبالأخير) يأخذ لا بغيره؛ لأنّ حضوره عالمـًا يسقط شفعته من الأوّل.

- (ودفع الثّمن لمن أخذ) الشّفيع (من يده) الشّقص، وإن أخذ ببيع غيره (ولو كان ما أخذ به (أقلّ) ثمنًا.

فلو باعه الأوّل بعشرة، والثّاني بخمسة عشر، فإذا أخذ بالأوّل دفع له عشرة، (ثمّ يرجع) من أخذ منه (بالزّائد له) وهو الخمسة (على بائعه) يقول له: دفعت لك ثمن الشّقص خمسة عشر، أخذت من الشفيع عشرة، فردّ لي الخمسة.

(كما يردّ) من أخذ الشّقص منه (ما زاد) على ما غرمه (إن كان) الثّمن الّذي دفع له (أكثر) ممّا اشترى به.

كعكس المثال المتقدّم؛ كما لو باعه الأوّل بخمسة عشر، وباعه الثّاني بعشرة، وأخذ الشّفيع بالبيع الأوّل، فإنّه يدفع للثّاني لكونه أخذ من يده خمسة عشر، يأخذ منها لنفسه عشرة، الّتي دفعها لبائعه، ويردّ له ما زاد وهو الخمسة.

ونقَض ما بعدَه،

والغَلَّة قبلها للمشتري، وتحتّم عقدُ كِرائه على الأرجَح، فالكِراءُ لَه، .....

فإن أخذ الشّفيع في هذا المثال بالبيع الثّاني، دفع له العشرة الّتي اشترى بها، وهو ظاهر كما لو تساوى الثّمنان.

وعلى كلّ حال يدفع الشّفيع الثّمن الّذي أخذ به لمن أخذ الشّقص من يده، قلّ أو كثر، ولو أخذ ببيع غيره كما تقدّم.

(ونقض ما بعده) أي: البيع الّذي أخذ به. ومعنى نقضه: تراجع الأثمان، ويثبت ما قبله اتّفقت الأثمان أو اختلفت.

فإن أخذ بالأخير ثبتت البياعات كلّها ولا تراجع، وإن أخذ بالأوّل نقض جميع ما بعده، وإن أخذ بالوسط ثبت ما قبله ونقض ما بعده. فإن اتّفقت الأثمان فالأمر ظاهر، وإن اختلفت فوجه التّراجع ما ذكرنا، واللّه تعالى أعلم.

(والغلّة) قبل الشّفعة، أي: الأخذ بها (للمشتري)؛ لأنّ الضّمان منه، والغلّة بالضّمان.

حكم إذا أكرى المشتري الشقص المستحق بالشفعة :

(وتحتّم عقد) كراء المشتري أي: (كرائه) الشّقص قبل الأخذ بالشّفعة فليس للشفيع فسخه (على الأرجح) من التّردّد.

وعليه (فالكراء) للمشتري بعد الأخذ بالشّفعة لا للشفيع، وهذا ظاهر فيما إذا كان وجيبة[1]، أو نقد المكري الكراء. وظاهره ولو طالت المدّة كعشرة أعوام، وبه وقعت الفتوى؛ لأنّها كعيب طرأ. وقيل: إن كانت المدّة قليلة كالسّنة والسّنتين؛ لما فى الطّويلة من الضّرر. ومقابل الأرجح له فسخه مطلقًا، فإن أمضاه الشّفيع فالأجرة في المستقبل له. قال بعضهم: والخلاف فيما إذا علم أنّ له شفيعًا، وإلّا فسخ له قطعًا.

(١) الوجيبة: ما يقدر من أجر أو طعام أو رزق في مدة معينة.

ولا يضمَنُ نقصَه، وإن اختَلفا في الثَّمنِ، فالقَول للمشتري بيَمينٍ إن أشبَهَ، وإلَّا فللشَّفيع، وإن لم يُشْبِهِا حلَفا وردَّ إلى الوسَطِ كأن نكَلا معًا.



ـ (ولا يضمن) المشتري (نقصه) أي: الشّقص إذا طرأ عليه بعد الشّراء بلا سبب منه، بل بسماويّ، أو بسبب منه لمصلحة، كهدم لمصلحة من غير بناء، بدليل ما سيأتي، وسواء علم أنّ له شفيعًا أم لا.

فإن هدم لا لمصلحة ضمن، فإن هدم وبنى فله قيمته على الشفيع قائما لعدم تعدّيه.

الحكم إن اختلف الشفيع والمشتري في الثمن الذي اشتري به :

(وإن اختلفا) أي: الشّفيع، والمشتري (في الثّمن) الّذي اشتري به الشّقص، فقال المشتري: بعشرة، وقال الشّفيع: بثمانية (فالقول للمشتري بيمين إن أشبه) أشبه الشّفيع أم لا.

(وإلّا) يشبه، بأن ادّعي ما الشّأن أن لا يكون ثمنًا لذلك الشّقص (فللشّفيع) القول، إن أشبه (وإن لم يشبها) معًا (حلفا) كلّ على مقتضى دعواه، وردّ دعوى صاحبه.

(وردّ) الثّمن (إلى) القيمة (الوسط) بين النّاس (كأن نكلا معًا) ونكولهما كحلفهما وقضي للحالف على النّاكل. قال ابن رشد: وإن أتى بما لا يشبه؛ لأنّ صاحبه قد أمكنه بنكوله من دعواه، وقال غيره: أعدل الأقوال: سقوط الشّفعة كنسيان الثّمن.



المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- ما الشفعة لغة وشرعًا ؟ وما أركانها ؟

٢- من له الحق في الأخذ بالشفعة ؟ ومن ليس له الحق في الأخذ بها ؟

٣- بم يأخذ الشفيع الشفعة ؟

٤- بم تسقط الشفعة ؟

س٢ : تخيّر الإجابة الصحيحة مما بين القوسين فيما يأتي :

١- تعتبر القيمة للشقص (يوم البيع - يوم الأخذ بالشفعة - يوم الحكم)

٢- تثبت الشفعة في (الحيوان - العقار - الزرع)

٣- تكون الغلة قبل الأخذ بالشفعة (للمشتري - للشفيع - لهما معا)

س٣: ضع علامة(✓) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١- إن قاسَمَ الشّفيع المشتري تسقط الشفعة. ( )

٢- للمشتري أن يستعجل الشفيع بالأخذ أو التّرك بعد الشّراء. ( )

٣- توزع الشفعة عند تعدد الشفعاء على عدد الرءوس. ( )

بــاب القِراض

دَفْع مالكٍ مالًا من نَقْد مضروب مُسَلَّم معلومٍ لمن يتَّجِر به بجزء معلومٍ من رِبْحه..

باب في القراض وأحكامه

تعريفه:

لغة: هو بكسر القاف: مأخوذ من القرض وهو القطع؛ لأنّ ربّ المال قطع للعامل قطعة من ماله يتصرّف فيها بقطعة من الرّبح. ويسمّى: مضاربة أيضًا.

واصطلاحًا: (دفع مالك مالًا من نقد مضروب مسلّم معلوم لمن يتجر به بجزء معلوم من ربحه).

شرح التعريف:

(دفع مالك مالًا من نقد)[1] ذهب أو فضّة، خرج به العرض.

(مضروب) أي: مسكوك، وخرج التّبر[2] والنّقار[3] منهما.

(مسلّم) من المالك، لا بدين عليه، أو محال به على أحد.

(معلوم) قدرًا وصفة لا مجهول دفعه لعامل (يتّجر به).

والتّجر: التّصرّف بالبيع والشّراء لتحصيل ربح، نظير جزء شائع (معلوم) كربع، أو نصف، لا مجهول، (من ربحه) أي: من ربح ذلك المال المدفوع، لا من ربح غيره، ولا بقدر مخصوص؛ كعشرة دنانير من ربحه.

(١) يقوم مقامه: المال الذي نتعامل به في زماننا.
(٢) التبر: فتات أو تراب الذهب أو الفضة قبل أن يصاغا.
(٣) النقار ـ بالضم ـ: قطع الفضة غير المصوغة.

قلَّ، أو كثُرَ، بصيغة ولا بدَيْن ورَهْن ووديعة، واستمرَّ دينًا إلَّا أن يُقبضَ.

أو يحضر ويشهد عليه .....

(قلّ) ذلك الجزء كعشر، (أو كثر) كنصف أو أكثر، (بصيغة) دالّة على ذلك، ولو من أحدهما، وبرضى الآخر. ولا يشترط اللّفظ كالبيع والإجارة.

هل يجوز القراض بدين أو رهن أو وديعة عند العامل ؟

مسلّم (لا بدين، و) لا برهن، (و) لا (وديعة) عند العامل أو غيره كأمين. فلا يجوز أن يكون واحد من هذه الثّلاثة قراضًا.

أمّا الدّين فلأنّه يتّهم على أنّه أخّره ليزيده فيه.

وأمّا الرّهن والوديعة فقال ابن القاسم: لأنّي أخاف أن يكون أنفقها فصارت عليه دينًا انتهى.

ـ (و) **إن وقع القراض بدين على العامل**، بأن قال ربّه: اجعل ما عليك من الدّين قراضًا على أنّ الرّبح بيننا كذا (استمرّ) الدّين (دينًا) على العامل يضمنه لربّه، ويختصّ العامل بالرّبح، وعليه الخسر، ولا عبرة بما وقع منهما.

ويستثنى من ذلك :

١. (إلّا أن يقبض) الدّين بأن يقبضه ربّه من المدين ثمّ يردّه على أنّه قراض ولو بالقرب.
٢. (أو يحضر) لربّه، (ويشهد عليه) بعدلين، أو عدل وامرأتين، على أنّ هذا المال الّذي أحضر هو ما عليّ من دين لفلان، ثمّ يدفعه له ربّه قراضًا، فيجوز.

وكذا الرّهن والوديعة إذا قبضا أو أحضرا مع الإشهاد فإنّه يجوز دفعهما قراضًا بالقياس الجليّ على الدّين.

فإن لم يقبضا ولم يحضرا وقال ربّهما له: اتّجر بما عندك من رهن أو وديعة على أنّ الرّبح بيننا كذا قراضًا، فالرّبح لربّهما، وعليه الخسر، وللعامل أجر مثله.

وإن وكَّلَه على خلاص دَيْن، أو بَيْع عَرْض عنده، أو بعدَ شرائه، أو صَرْف، ثمَّ يعمل فله أجرُ مثله في تولّيه، وقِراضُ مثله في ربحه، كـَ: لَكَ شِركٌ ولا عادةَ،.....

حكم ما إذا وقع القراض فاسدًا:

فإن كان الدين على غيره والرّهن أو الوديعة بيد أمين، فأشار له بقوله: (وإن وكّله) أي: وكّل العامل (على خلاص دين) ثمّ يعمل فيه قراضًا، وكذا على خلاص رهن أو وديعة عند أمين، (أو) على (بيع عرض عنده) أو دفعه (أو) على بيعه (بعد شرائه).

(أو) وكّله على (صرف) بأن دفع له ذهبًا ليصرفه بفضّة أو عكسه، (ثمّ يعمل في ثمن العرض، أو فيما صرفه قراضًا، فقراض فاسد.

الواجب للعامل إذا كان القراض فاسدًا :

- وإذا كان قراضًا فاسدًا

١. فللعامل (أجر مثله في تولّيه) ما ذكر من التّخليص، أو البيع، أو الصّرف في ذمّة ربّ المال، ربح العامل أو لم يربح. وكذا في التّبر والفلوس كما ذكره بعضهم.

٢. (و) له (قراض مثله في) ربح المال، فإن ربح أعطي منه قراض مثله. وإن لم يربح فلا شيء له في ذمّة ربّه.

ومثل هذه المسائل: ما لو دفع له مالًا على أن يشتري به سلعة فلان ثمّ يعمل فيها قراضًا.

ثمّ شبّه بما يمنع، وفيه ـ إن وقع ـ قراض المثل قوله: (كلَكَ شِرْكٌ) أي: كما لا يجوز؛ وإن وقع ففيه قراض المثل ما إذا انتفى علم الجزء للعامل، بأن قال له: اعمل فيه ولك في الرّبح شرك، (و) الحال أنّه (لا عادةَ) بينهم تعيّن قدر الجزء، فإن كان لهم عادة تعيّن إطلاق الشّرك على النّصف مثلًا عمل عليها.

أو مُبْهَم. أو أُجِّل، أو ضُمِّن، أو اشترِ بدَيْن فخالفَ، ......

وأمّا لو قال: والرّبح مشترك بيننا، أو شركة، فهو ظاهر في أنّ له النّصف؛ لأنّه يفيد التّساوي عرفًا، بخلاف: لك شِرْك، فإنّ المتبادر منه لك جزء.

ما فيه قراض المثل:

١ . (أو مبهم) أي: وكقراض مبهم بأن قال: اعمل فيه قراضًا، وأطلق، فإنّه فاسد، وفيه بعد العمل قراض المثل في الرّبح.

وكذا إذا أبهم الجزء كأن قال: ولك جزء من ربحه، أو شيء من ربحه، إذا لم يكن لهم عادة تعيّن المراد بها ذكر كشرك.

٢ . (أو) قراض (أجّل) فيه العمل ابتداء أو انتهاء، كـ: اعمل فيه سنة من الآن، أو: إذا جاء الوقت الفلانيّ فاعمل فيه، ففاسد لما فيه من التّحجير المنافي لسنّة القراض، وفيه ـ إن عمل ـ قراض المثل.

ـ (أو) قراض (ضُمِّن) للعامل ـ بضمّ الضّاد وتشديد الميم ـ: أي: شُرِط فيه على العامل ضمان رأس المال إذا أتلف أو ضاع بلا تفريط ففاسد. ولا يعمل بالشّرط، وفيه قراض المثل في الرّبح إن عمل.

ـ (أو) قراض قال فيه للعامل: (اشترِ) السّلع (بدين) في ذمّتك. ثمّ انتقد

ـ أي اشترط عليه ذلك (فخالف) العامل واشترى بنقد، ففيه قراض المثل؛ لأنّ الشّرط فاسد، وقد نقد مال ربّ المال حالًّا، فالسّلع لربّ المال وللعامل قراض مثله في الرّبح.

أو ما يقلُّ وجودُه كاختلافهما في الرِّبح بعد العمل وادَّعيا ما لا يشبه، وإن اشترى فقال: «اشتريْتَ فأعطِني» فقَرْضٌ، .....



- فإن لم يخالف بأن اشترى بدين كما شرط فيه، فالرّبح له والخسارة عليه؛ لأنّ الثّمن صار قرضًا في ذمّته.

وكذا لو شرط عليه أن يشتري بنقد فاشترى بدين.

وأمّا لو شرط عليه الشّراء بنقد فاشترى به كما شرط فالجواز ظاهر. فالصّور أربع.

- (أو) شرط عليه (ما يقلّ وجوده) أي: ما يوجد تارة ويعدم أخرى، ففاسد وفيه - إن عمل - قراض المثل في الرّبح، وسواء خالف واشترى غيره أو اشتراه.

فعلم أنّ ما يوجد دائمًا - إلّا أنّه قليل وجوده - فصحيح ولا ضرر في اشتراطه.

ثمّ شبّه بما فيه قراض المثل:

- (كاختلافهما) أي: العامل وربّ المال (في) قدر (الرّبح بعد العمل وادّعيا) أي: ادّعي كلّ منهما (ما لا يشبه) العادة، كأن يقول ربّ المال: جعلت لك سدس الرّبح، ويقول العامل: الثّلثين، وكانت عادة النّاس الثّلث أو النّصف فيردّان إلى قراض المثل، فإن انفرد أحدهما بالشّبه فالقول له.

(وإن اشترى) إنسان سلعة لنفسه بثمن معلوم فلم يقدر على وفائه (فقال) لغيره: أنا (اشتريت) سلعة بكذا (فأعطني) الثّمن لأنقده لربّها، وربحها بيننا مناصفة مثلًا، فدفعه له (فقرض) فاسد لا قراض؛ فيجب ردّه لربّه فورًا؛ لأنّه لم يقع على وجه معروف. فإن نقده في السّلعة فالرّبح للعامل وحده والخسر عليه.

بخلاف ما إذا لم يُخبِر فيجوز، كـ: ادفعْ لي فقد وجدتُ رخيصًا أشتريه إن لم يُسمِّ السّلعة، أو البائعَ، وجعل الرِّبحَ لأحدهما، أو غيرهما وضَمِنَه في الرِّبح له: إن لم ينْفِه ولم يُسَمِّ قِراضًا،.....

(بخلاف ما إذا لم يخبر) ربّ المال بالشّراء، بل قال له بعد أن اشتراها: ادفع لي عشرة مثلًا على وجه القراض والرّبح بيننا كذا (فيجوز) ، ويكون قراضًا على ما دخلا عليه،

(كادفع) لي كذا على وجه القراض (فقد وجدت رخيصًا أشتريه به) والرّبح بيننا على كذا، فيجوز (إن لم يسمّ السّلعة أو البائع) فإن سمّى السّلعة أو البائع لم يجز، وكان قراضًا فاسدًا. ويظهر ـ كما قيل ـ أنّه إن عيّن البائع فهي كمسألة: اشتر من فلان، له أجرة تولّي الشّراء أو قراض المثل، وإن عيّن السّلعة فله أجر المثل.

(و) كجعل (الرّبح) كلّه (لأحدهما) فيجوز (أو غيرهما) فيجوز.

ضمان عامل القراض:

ويضمن العامل مال القراض لربّه لو تلف أو ضاع بلا تفريط.

(في) ١. اشتراط (الرّبح) للعامل، بأن قال له ربّه: اعمل فيه والرّبح لك؛ لأنّه حينئذ صار قرضًا، وانتقل من الأمانة إلى الذّمّة، لكن بشرطين أفادهما بقوله:

أ. (إن لم ينفه) أي:الضّمان عن نفسه، أو لم ينفه عنه ربّ المال. فإن نفاه بأن قال: ولا ضمان عليّ، أو قال له ربّه: ولا ضمان عليك، لم يضمن؛ لأنّه زيادة معروف.

ب. (ولم يُسمِّ قراضًا) بأن قال: اعمل فيه والرّبح لك: فإن سَمَّى قراضًا بأن قال له: اعمل فيه قراضًا والرّبح لك، لم يضمن، ولو شرط عليه الضّمان، فيلغى الشّرط. لكنّه إن شرطه يكون قراضًا فاسدًا يفسخ قبل العمل.

وخلَطَه وإنْ بماله وهو الصَّواب إنْ خاف بتقديم أحدهما رُخْصًا، وسفَرِه إن لم يَحجُر عليه قبل شَغْله.

واشتراطه ألَّا ينزل واديًا أو يمشي ليلًا أو ببَحْر، أو يبتاع سلعةً، .....

---

٢. (و) إن (خلطه) أي: العامل (بماله) إذا لم يشترط عليه ربّه الخلط، وإلّا لم يجز، وفسد وفيه أجرة المثل كما قدّمه الشّيخ وخلطه بمال غيره أو بماله (وهو الصّواب، إن خاف) العامل (بتقديم أحدهما) أي: المالين (رخصًا) فيجب إن كان المالان لغيره، فإن كان أحدهما له وجب أحد الأمرين. إمّا الخلط، أو تقديم القراض، ومنع تقديم ماله، فإن قدّمه فخسر مال القراض ضمن. وقيل: معنى الصّواب: النّدب، فلا يضمن إن قدّم ماله فحصل للقراض رخص. ومثل الرّخص في البيع: الغلاء في الشّراء.

٣. (وسفره) أي: العامل بمال القراض، يجوز (إن لم يحجر عليه) ربّ المال (قبل شغله) أي:المال بأن لم يحجر عليه أصلًا، أو حجر بعد شغله، فإن حجر عليه قبل شغله ولو بعد العقد، لم يجز. فإن خالف وسافر ضمن؛ بخلاف ما لو خالف وسافر بعد شغله، إذ ليس لربّه منعه من السّفر بعده.

٤. (واشتراطه) أي: ربّ المال على العامل (ألّا ينزل واديًا) ينصّ له عليه، (أو) لا (يمشي) بالمال (ليلًا) خوفًا من نحو لصّ (أو) لا ينزل (ببحر، أو) لا (يبتاع) به (سلعة) عيّنها له لغرض فيجوز.

وضمِنَ إنْ خالف، كأن عمِلَ بموضع جَوْر له، أو بعد علمه بموت ربِّه، أو شارك، أو باع بدَيْن، أو قارَضَ بلا إذنٍ، وإن نهاه عن العمل قَبْلَه فله وعليه. ......

الحكم إن خالف:

* (وضمن إن خالف) في جميع ما ذكر إن تلف المال أو بعضه.

(كأن عمل) بالمال (بموضع جور) للعامل، بأن كان لا حرمة له فيه، ولا جاه، فإنّه يضمن، وإن لم يكن جورًا لغيره. كما أنّه لا ضمان عليه فيما لا جور عليه فيه، وإن كان جورًا لغيره.

٥. (أو) عمل بالمال (بعد علمه بموت ربّه)، فإنّه يضمن إن كان عينًا؛ لأنّه صار لغيره، لا إن لم يعلم بموته لعذره، ولا إن كان عرضًا فباعه بعد علمه فلا يضمن خسره؛ إذ ليس للورثة أن يمنعوه من التّصرّف فيه. وظاهره: الضّمان بعد العلم بموته، سواء كان العامل حاضرًا ببلد المال، أو غائبًا به، قريبًا أو بعيدًا، وهو الرّاجح. وقيل: محلّ الضّمان إذا كان حاضرًا.

٦. (أو شارك) العامل في مال القراض غيره ـ ولو عاملًا آخر ـ لربّ ذلك القراض بغير إذن ربّ المال، فإنّه يضمن لأنّ ربّه لم يستأمن غيره فيه.

٧. (أو باع) سلعة من سلع القراض أو أكثر (بدين) بلا إذن، فإنّه يضمن.

٨. (أو قارض) أي: دفعه أو بعضه قراضًا لآخر (بلا إذن) من ربّه؛ فإنّه يضمن.

فقوله: «بلا إذن» راجع للأربعة قبله، إلّا أنّ الإذن في الأولى من الورثة.

٩. (وإن) نهى ربّ المال العامل (عن العمل) بماله قبل العمل، وانحلّ العقد حينئذ، فخالف وعمل، (فله) الرّبح وحده (وعليه) الخسر، وليس لربّ المال عليه إلّا رأس ماله.

وإن جَنَى، كلٌّ أو أجنبيٌّ، أو أخذ شيئًا فالباقي رأسُ المال، ولا يَجبُره ربْحٌ وعلى الجاني ما جَنَى ولا يشتري بنسيئة وإن أَذِنَ ربُّه، ولا بأكثرَ من مال القِراض، فإن اشترى فالربحُ له .....

١٠ . (وإن جنى كلّ) من ربّ المال أو العامل على شيء من مال القراض، (أو) جنى (أجنبيّ) على شيء منه فأتلفه (أو أخذ) منه (شيئًا) قبل العمل، أو بعده: (فالباقي) بعد الجناية، أو الأخذ هو (رأس المال) فالرّبح له خاصّة، (ولا يجبره) أي: المال الأصليّ قبل الجناية، أو الأخذ منه (ربح) من الباقي، فليس ما ذكر كالخسر يجبر بالرّبح؛ لأنّ الجاني أو الآخذ إن كان ربّ المال، فقد رضي بأنّ الباقي هو رأس ماله، وإن كان العامل اتّبع به في ذمّته كالأجنبيّ، ولا ربح لما في الذّمّة.

(وعلى الجاني) منهم (ما جنى) فإن كان ربّ المال فأمره ظاهر، وإن كان غيره فعليه ما يلزمه شرعًا من أرش، أو قيمة، أو مثل.

شراء عامل القراض نسيئة:

(ولا يشتري) العامل، أي:لا يجوز له أن يشتري سلعا للقراض (بنسيئة) أي بدين فى ذمّة ربّه (وإن أذن ربّه) له في ذلك. وأمّا شراؤه لنفسه فجائز إذا لم يشغله عن القراض.

(ولا) يشتري للقراض (بأكثر من مال القراض) ولو بنقد من عنده.

(فإن اشترى) سلعة بدين للقراض أو بأكثر من ماله (فالرّبح) للعامل، أي: ربح تلك السّلعة، ولا شيء منه لربّ المال، كما أنّ الخسر عليه.

كما لو اشترى بدين لنفسه، ثمّ إذا اشترى تلك السّلعة لنفسه أو للقرض بدين في ذمّته منفردة عن سلع القراض وباعها كذلك، فجميع ربحها له وخسرها عليه، ولا تعتبر قيمتها.

حكم خسارة رأس مال القراض:

ـ (وجبر خسره) أي: المال إذا حصل في المال خسر، كما لو كانت مئة اشترى بها سلعة، فباعها بثمانين، ثمّ اشترى بها شيئًا باعه بمئة وعشرين، فإنّه يجبر بالرّبح. وما زاد بعد الجبر فبينهما على ما شرطه، فالعشرون في المثال هي الّتي تكون بينهما، ولو باعه بمئة فقط فلا ربح بينهما. ولو دخلا على عدم الجبر بالرّبح لم يعمل به، والشّرط مُلغًى.

ـ (و) جبر أيضًا (ما تلف) من القراض وألحق به ما أخذه لصّ أو عشّار[1] (إن) وقع التّلف (قبل العمل) بالمال؛ أي: قبل تحريكه ـ جبره (بالرّبح)، أي: أنّه يكمل منه ما نقصه بالخسر أو التّلف، ثمّ إن زاد شيء قسم بينهما كما تقدّم.

(ما لم يقبض) المال من العامل، فإن قبضه ربّه ناقصًا عن أصله، ثمّ ردّه له فلا يجبر بالرّبح؛ لأنّه حينئذ صار قراضًا مؤتنفًا.

ومعلوم أنّ الجبر إنّما يكون إذا بقي شيء من أصل المال.

فلو تلف جميعه فأتى له ربّه ببدله فلا جبر للأوّل بربح الثّاني.

(ولربّه خلفه)، أي: خلف التّالف كلًّا أو بعضًا، إلّا أنّه إذا تلف الكلّ فأخلفه فربح في الثّاني فلا جبر كما قدّمنا.

* وإذا تلف البعض فأخلفه فيجبر الباقي بما ينوبه من الرّبح، لا بما ينوب الخلف.

وتقدّم أنّ الجناية وما أخذ ربّه أو غيره لا يجبر بربح.

---

(١) العشار: من يأخذ على السلعة مكسًا؛ أي: يأخذ عشرها.

وأنفقَ منه: إن سافر للتجارة ما لم يَبْنِ بزوجة، واحتمل المالُ ذهابًا وإيابًا بالمعروف، لا لأهل وكحجٍّ،......

نفقة العامل:

يجوز للعامل الإنفاق على نفسه من مال القراض، ويقضي له بذلك.

بشروط أربعة:

١، ٢ـ (إن سافر) به (للتّجارة)، أي: شرع في السّفر لتنمية المال ولو دون مسافة القصر من طعام، وشراب، وركوب، ومسكن، وما يتعلّق بذلك من حمّام، وغسل ثوب على وجه المعروف كما يأتي حتّى يرجع لوطنه، ومفهوم الشّرط أنّه لا نفقة له بالحضر،قال اللّخميّ: ما لم يشغله عن الوجوه الّتي يقتات منها، وإلّا فله الإنفاق.

٣ـ (ما لم يبن بزوجة) في البلد الّذي سافر له للتّجارة.

فإن بنى بها سقطت نفقته منه، لا إن لم يبن ولو دعي للدّخول. وهذا الشّرط في الحقيقة شرط في استمرار النّفقة.

٤ـ (واحتمل المال) الإنفاق منه بأن يكون كثيرًا عرفًا، فلا نفقة في اليسير كالأربعين والخمسين دينارًا خصوصًا في زمن الغلاء.

وإذا جاز له النّفقة على نفسه أنفق (ذهابًا وإيابًا بالمعروف) وبه تكون الشّروط خمسة. والمراد بالمعروف: ما يناسب حاله، (لا لأهل وكحجّ) من القرب كغزو، ورباط، وصلة رحم، والمراد بالأهل: الزّوجة، لا الأقارب إلّا أن يكون قصد بسفره لهم صلة الرّحم فلا نفقة له؛ أي: لا إن سافر لزوجة ببلد، ولا إن سافر لقربة كحجّ،

واستخدمَ إنْ تأهَّلَ، واكتسى إن طالَ، ووُزِّع إن خرج لحاجة، ولكلٍّ فسخُه قبل العمل. ولربِّه إن تزوَّد ولم يَظْعَن، .....



وهذا محترز الشّرط الثّاني، أي: قولنا: «للتّجارة». وإنّما لم يكن له الإنفاق في هذا؛ لأنّه للّه تعالي، وما كان للّه ـ عز وجل ـ لا يشرك معه غيره.

ـ (واستخدم العامل)، أي: اتّخذ له خادمًا يخدمه بأجرة من المال (إن تأهّل) للإخدام، أي: كان أهلًا لذلك بالشّروط المتقدّمة، وهي إن سافر لتنمية المال ولم يبن بزوجته، واحتمل المال الإنفاق منه.

ـ (واكتسى) منه زيادة على النّفقة (إن طال) زمن سفره ولو لم يكن بعيدًا.

والطّول بالعرف؛ وهو ما يمتهن به ما عليه من الثّياب، أي: مع الشّروط السّابقة، فالطّول شرط زائد عليها، (ووزّع) ما ينفقه (إن خرج) العامل (لحاجة) أخرى غير الأهل والقربة، مع الخروج للتّجارة بالقراض. فإذا كان ما ينفقه على نفسه في عمل القراض مئة، وما ينفقه في ذهابه للحاجة مئة، فأنفق مئة، وزّعت على القراض والحاجة مناصفة.

حكم فسخ القراض قبل العمل:

يجوز(لكلّ) من ربّ المال والعامل (فسخه قبل) الشّروع في (العمل)، أي: شراء السّلع بالمال، (ولربّه) فقط الفسخ (إن تزوّد) العامل من مال القراض (ولم يظعن) أي: يشرع في السّفر. وليس للعامل حينئذ فسخ، بل الكلام لربّ المال، إلّا أن يلتزم له العامل غرم ما اشترى به الزّاد.

وإلا فلنضُوضه، وإن استنَضَّه أحدُهما نظرَ الحاكمُ. والعامِلُ أمينٌ، فالقولُ له في تَلَفه وخُسْره، ورَدِّه، إن قبَضَه بلا بيِّنة توثُّقٍ.

أو قال: قراضٌ، وربُّهُ: بضاعةٌ بأجر معلوم، وعكسه، .....

فإن تزوّد العامل من ماله فله الفسخ لا لربّ المال، إلّا أن يدفع له ما غرمه في الزّاد. (وإلّا) بأن عمل في الحضر أو ظعن في السّفر (فلنضوضه)[1]؛ أي: المال ببيع السّلع، ولا كلام لواحد منهما في فسخه.

(وإن استنضّه أحدهما)، أي: طلب نضوضه ببيع سلعة ليظهر المال، وطلب الآخر الصّبر لغرض كزيادة ربح (نظر الحاكم) فيما هو الأصلح، فإن اتّفقا على نضوضه جاز، كما لو اتّفقا على قسمة العروض بالقيمة.

متى يكون القول للعامل؟

ـ (العامل أمين؛ فالقول له في)

١. دعوى (تلفه)، أي: المال، (و) دعوى (خسره وردّه) لربّه بيمين في الكلّ، ما لم تقم على كذبه قرينة أو بيّنة إن قبضه بلا بيّنة توثّق، هذا شرط في دعوى ردّه فقط؛ أي: ادّعى ردّه لربّه فالقول للعامل بيمين إن لم يكن قبضه ببيّنة مقصودة للتّوثّق بها خوف دعوى الرّدّ بأن قبضه بلا بيّنة أصلًا، أو ببيّنة لم يقصد بها التّوثّق.

فإن قبضه ببيّنة قصد ربّ المال بها التّوثّق خوفًا من دعواه الرّدّ فلا يقبل قوله إلّا ببيّنة تشهد به.

٢. (أو قال) العامل: هو (قراض)، وقال (ربّه): هو (بضاعة) عندك لتشتري لي به سلعة كذا (بأجر معلوم. وعكسه) فالقول للعامل فيهما.

(١) النضوض: تحول العرض إلى نقد.

أو قال: «أنفقْتُ من غيره» وفي جزء الرَّبح إن أشبهَ والمالُ بيده أو وديعة، وإنْ عند ربِّه؛ ولربه إنِ انفردَ بالشَّبَه، أو قال:«قَرْض» في قِراض أو وديعة، أو في جزء قبل العمل مطلقًا.....

٣. (أو قال) العامل: (أنفقت) على نفسي في السّفر (من غيره) فلي الرّجوع به في المال، فالقول للعامل ويرجع بما ادّعى، ربح أو لم يربح، كان يمكنه الإنفاق منه أم لا بيمين حيث أشبه.

٤. (و) القول له (في جزء الرّبح) بأن ادّعى النّصف فيه، وادّعي ربّه الثّلث مثلًا، فالقول له بيمين (إن أشبه) أشبه ربه أم لا (و) الحال أن (المال) الّذي يدّعيه ـ ولو ذلك الجزء خاصّة ـ (بيده أو وديعة) عند أجنبيّ، بل (وإن عند ربّه) ثبت إيداعه عنده ببيّنة أو إقرار منه، فإن أنكر ولا بيّنة فينبغي أن يكون القول لربّ المال. وهذان الشّرطان يرجعان لمسألة الإنفاق أيضا.

متى يكون القول لرب المال ؟

(و) القول (لربّه)، أي: المال

١. (إن انفرد) في دعوى جزء الرّبح (بالشّبه) وتقدّم أنّهما إذا لم يشبها معًا ففيه قراض المثل، (أو قال) ربّ المال: إنّه (قرض)، أي: سلف عندك (في) ادّعاء (قراض، أو وديعة) من الآخر، فالقول لربّه بيمين؛ لأنّ الأصل تصديق المالك في كيفية خروج ماله من يده.

٢. (أو) تنازعا (في جزء) من الرّبح (قبل العمل) الّذي يحصل به اللّزوم؛ فالقول لربّه بلا يمين؛ لأنّ له فسخه عن نفسه (مطلقًا) أشبه أم لا.

ولمدَّعي الصِّحَّة.

ومن مات وقبلَه قِراضٌ أو وديعة أُخذ من تَرِكته إن لم يُوجَد، وتعيَّن بوصية، وقُدِّم على الغُرماء في الصِّحَّة والمرض،.....

الأحق بالقول عند الاختلاف:

- (و) القول (لمدّعي الصّحّة) منهما، أي: قول من ادّعى ما يقتضي صحّة العقد، إذ هو الأصل. وظاهره ولو غلب الفساد، وقيل: إن غلب الفساد فالقول لمن ادّعى الفساد، فإذا قال أحدهما: كان رأس المال عرضًا. أو: شرطنا ما يقلّ وجوده، وقال الآخر: بل كان نقدًا، أو: ما يكثر وجوده، فالقول له دون الآخر، وهكذا في جميع ما تقدّم من الشّروط.

حكم من مات وعنده قراض أو وديعة:

(ومن مات) وعنده (قراض أو وديعة) أو بضاعة، فإن وجد في تركته بعينه وثبت أُخِذ بعينه، و(أخذ من تركته) المثل أو القيمة (إن لم يوجد) بعينه؛ لاحتمال إنفاقه أو تلفه بتفريطه.

فإن ادّعى وارثه أنّ الميّت قد ردّه، أو تلف بسماويّ، أو بغير تفريط فقال العوفي: قبل قوله، وقال أبو علي: هذا خطأ، ومجرّد قول الوارث ما ذكر لا يقبل كما هو ظاهر القول. (وتعيّن بوصيّة) بأن أفرزه، وقال: هذا قراض فلان، أو وديعة.

(وقدّم) إذا أوصى به (على الغرماء)، أي: على ديونهم الثّابتة (في الصّحّة والمرض) بإقرار أو بيّنة.

وليس لعامِلٍ هبَةٌ أو تَوْليةٌ.



ما لا يجوز لعامل القراض:

(وليس لعامل) القراض، أي: يحرم عليه (هبة) لغير ثواب، ولو لاستئلاف إن كثر، (أو تولية) لسلعة من مال القراض، بأن يعطيها لغيره بمثل ما اشترى إذا لم يخف رخصها، وإلّا جاز، ولا بأس أن يأتي بطعام كغيره للأكل ما لم يقصد التّفضيل على غيره، وإلّا منع وتحلّل ربّ القراض، فإن لم يسامحه كافأه. وفي هذا القدر كفاية.

والله تعالى أعلم.

***

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- عرف القراض، وهل يجوز أن يكون رأس مال القراض عرضًا، أو دينًا، أو رهنًا، أو وديعة ؟

٢- متى يضمن العامل مال القراض ؟

٣ - ما شروط وجوب نفقة العامل من مال القراض على نفسه ؟

٤- ما حكم من مات وعنده قراض أو وديعة ؟

س٢ : تخيّر الإجابة الصحيحة فيما بين القوسين فيما يأتي :

١- قراض شرط فيه على العامل ضمان رأس المال إذا أتلف أو ضاع بلا تفريط فيكون القرض......(صحيحًا- فاسدًا-مكروهًا)

٢- اشترط رب المال على العامل ألّا ينزل واديًا فخالفه (يضمن - لا يضمن - يضمن بشرط)

٣- اشترى عامل القراض سلعًا للقراض بنسيئة (يجوز - لا يجوز - مكروه)

س٣: ضع علامة(√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١ - يجوز لكلّ من ربّ المال والعامل فسخ القراض قبل شراء السّلع بالمال. ( )

٢ - لا يجوز لعامل القراض هبة لغير ثواب. ( )

٣-عمل العامل بالمال بعد علمه بموت ربّه فإنه يضمن. ( )

بـاب الإجارة

الإجارة: عقدُ معاوضةٍ على تمليك منفعةٍ بعِوَض بما يدلُّ،.....

ولمّا أنهي الكلام عن البيع وما يتعلَّق به، وما يناسبه، انتقل يتكلَّم عن الإجارة كذلك.

تعريفها:

لغة: الإجارة: مأخوذة من الأجر وهو العوض، وهي بكسر الهمزة أفصح من ضمّها.

الفرق بين الإجارة والكراء :

الإجارة والكراء شيء واحد فى المعنى غير أنَّهم أطلقوا العقد على منافع الآدميِّ، وما ينقل من غير السُّفن، والحيوان إجارة، وعلى العقد على منافع ما لا ينقل كالأرض والدُّور، وما ينقل من سفينة وحيوان كراء غالبًا فيهما.

واصطلاحًا: «عقد معاوضة على تمليك منفعة بعوض بما يدل».

شرح التعريف:

(عقد معاوضة): خرج الوقف، والعُمرى، والاستخدام، والإيصاء، والإعارة.

(على تمليك منفعة) خرج البيع؛ فإنَّه معاوضة على تمليك ذات، (بعوض) متعلِّق بمنفعة؛ أي: تمليك لمنفعة في نظير ومقابلة عوض، وقصد بذلك إخراج النكاح والجعالة، فالمنفعة في الإجارة تكون في نظير العوض حتّى لو حصل مانع من إتمامه رجع للمحاسبة، ولا كذلك النكاح والجعالة.

(بما يدلُّ) على تمليك المنفعة: عقد على ما ذكر بما يقتضي التمليك من لفظ أو غيره.

حكم الإجارة : جائزة[1].

---

(١) الدليل: قوله تعالى ﴿ فَإِنۡ أَرۡضَعۡنَ لَكُمۡ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ سورة الطلاق آية ٦

وما رواه أبو هريرة (رضي الله عنه) عن النبي ﷺ قال: قال الله تعالى: " ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حرًّا فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيرًا فاستوفى منه ولم يعطه أجره " رواه البخاري.

فرُكنُها: عاقِدٌ، وصيغة، وأجرٌ كالبيع، ومنفعةٌ تتقوَّمُ، معلومة، مقدورًا على تسليمها،



أركانها: أربعة:

الأول: (عاقد) من مؤجِّر ومستأجر؛ كالبيع، وشرط صحَّتهما العقل والطَّوع.

وشرط اللُّزوم: التَّكليف والرُّشد؛ فالصَّبيُّ المميِّز يتوقَّف لزوم إجارته لنفسه أو ماله على إذن وليِّه، وكذا السَّفيه في سلعة، فإن أجَّر بنفسه فلا كلام لوليِّه إلَّا إذا حابي، ولا تصحُّ من مجنون، ومعتوه، ومكره.

الثاني: (صيغة) كالبيع، فتنعقد بما يدلُّ على الرّضا وإن معاطاة.

الثالث: (أجر كالبيع)؛ من كونه طاهرًا، منتفعًا به، مقدورًا على تسليمه، معلومًا، ذاتًا، وأجلًا، أو حلولًا.

الرابع: (منفعة)، وهي المعقود عليها.

شروط المنفعة:

١. (تتقوَّم) أي: لها قيمة، بأن تكون مملوكة على وجه خاصّ، بحيث يمكن منعها، ووهن الذَّات المستوفى منها، احترازًا من استظلال، أو تشمُّس بفَلاة، فلا تقوَّم المنفعة لعدم ملكها، ومن شمَّ الرَّياحين فإنَّ ربَّ الرَّياحين لا يمكنه منع رائحتها، وكذا الاستضاءة بنور مصباح خرج عن ملك ربِّه، أو استدفاء بنار كذلك، أو زينة بدنانير مسكوكة؛ إذ لا يحصل باستيفائها وهَن لذات الدَّراهم، كذا قيل، وفيه نظر.

٢. (معلومة) احترازًا عن المجهولة ولو باعتبار الأجل.

٣. (مقدورًا على تسليمها) للمستأجر، احترازًا من منفعة مسروق كسيارة مسروقة، أو أرض مغصوبة ونحو ذلك.

غيرَ حرام، ولا متضمِّنةً استيفاء عينٍ قصدًا، ولا متعيِّنةً، وعُجِّل الأجرُ إن شرط، أو أُعتيد، أو عُيِّن، أو في مضمونة لم يَشرَع فيها.

٤. (غير حرام) احترازًا من استئجار موضعٍ لبيع الخمور مثلا .

٥. (ولا متضمِّنة) تلك المنفعة (استيفاء عين) أي: ذات (قصدًا) احترازًا من استئجار شاة ـ مثلًا ـ لشرب لبنها، أو شجرة لأكل ثمرها؛ فإنَّ المقصود إنَّما هو شرب اللَّبن، وأكل الثَّمر. واستثنوا الرضاع كما يأتي.

٦. (ولا متعيِّنة) على المؤجِّر كالصَّلاة، وحمل ميِّت أو دفنه على من تعيَّنت عليه، أو فتوى تعيَّنت على عالم، لا إن لم تتعيَّن كما يأتي.

المسائل التي يجب فيها تعجيل الأجرة:

١ـ (وعجِّل) الأجر وجوبًا في الإجارة (إن شرط) التّعجيل (أو اعتيد)

٢ـ ولم يكن الأجر معيَّنًا؛ كأكرِني دارك سنة مثلًا لأسكنها، أو: أرضك لأزرعها أو: دابّتك لأسافر عليها لمكَّة مثلًا بكذا؛ كعشرة دنانير أو ثوب.

إلَّا أنَّ وجوب تعجيل الأجر في هذين لحقِّ الآدميِّ يقضى به عند التَّنازع، فإن تراضيا على تأخيره جاز والعقد صحيح.

٣ـ (أو عيِّن) الأجر كهذا الثَّوب، فإنَّه يجب تعجيله؛ أي: إن شرط التَّعجيل أو كان العرف تعجيله.

والتَّعجيل في هذه والتي بعدها حقٌّ لله تعالي؛ لأنَّه يلزم على تأخيره بيع معيَّن يتأخَّر قبضه، لا ابتداء الدَّين بالدَّين كالسَّلم كما قيل؛ لأنَّ المعيَّن ليس في الذِّمَّة.

٤ـ (أو) لم يعيِّن (في مضمونة) أي: ويجب تعجيل الأجر إذا لم يعيِّن إذا كان في منافع مضمونة في ذمَّة المؤجِّر (لم يشرع) في المنافع المضمونة؛ كاستأجرتك على فعل كذا في ذمَّتك؛ أي: بنفسك أو غيرك، أو: على أن تحملني على دابَّة من دوابِّك لبلد كذا بدنانير مثلًا.

وإلا فمُياومَةً، أو بعدَ العملِ.

فإن شرع فلا ضرر، وإن لم يشرع فيها أي: تأخَّر الشُّروع أكثر من ثلاثة أيَّام، فلا يجوز إلَّا إذا عجَّل جميع الأجرة، وإلَّا لأدَّى إلي ابتداء الدَّين بالدَّين؛ لأنَّ ذمَّته مشغولة لك بمنافع الدَّابَّة مثلًا، وذمَّتك مشغولة له بالدَّراهم؛ أي: الأجرة.

وأمَّا لو شرع في العمل، أو السَّير، لجاز تأخير الأجر؛ لانتفاء الدَّين بالدَّين، بناء على أنَّ قبض الأوائل قبضٌ للأواخر.

وقيل: لا بدّ من تعجيل جميع الأجرة ولو شرع، لأنَّ قبض الأوائل ليس قبضًا للأواخر.

ولا بدَّ من تعجيل جميع الأجرة، سواء كان السَّفر قريبًا أو بعيدًا، وقع عقد الإجارة في إبَّان السَّفر أو في غيره.

وإذا لم يجب التَّعجيل (فمُيَاوَمَةً) أي: كلَّما استوفى منفعةَ يوم، أو تمكَّن من استيفائها لزمه أجرته.

والمراد باليوم: القطعة من الزَّمن الصادقة بالأكثر والأقلِّ، وهذا عند المشاحَّة في نحو أكرية الدُّور، أو إجارة بيع سلعة أو بناء، (أو بعد) تمام (العمل)؛ كما لو أجَّره بشيء على بيع جميع السِّلع أو على خياطة ثوب، أو خرز نعل، أو حمل شيء بسفينة. وجاز عند عدم المشاحَّة التَّعجيل والتَّأخير، وهو الأصل في الإجارة كما تقدَّم.

وفسَدَت إن انتفى عُرْف تعجيل المعيَّن، ولو عُجِّل، كمَعَ جُعْل.

لا بيع وكجلدٍ لسلَّاخ،.....

الحكم بفساد الإجارة:

(وفسدت) أي: الإجارة

١. (إن) وقعت بأجر معيَّن، (وانتفى عرف تعجيل المعيَّن)، وانتفاؤه صادق بجريان عرفهم بتأخيره، وبعدم عرفهم بتعجيل أو تأخير.

* وعلَّة الفساد أنَّ فيه بيع معيَّن يتأخَّر قبضه كما في «المدوّنة». وأمَّا التَّعليل بلزوم الدَّين بالدَّين كالسَّلم فلا يصحُّ هنا؛ لأنَّ المعيَّنات لا تقبلها الذِّمم.

* ومثل هذا في الفساد ما اشترط تأخيره للعلَّة المذكورة.

* ومفهوم: «انتفى عرف» إلخ، أنَّه لو كان العرف تعجيلهم المعيَّن صحَّت ووجب التَّعجيل، أو اشتراط التَّعجيل كما مرَّ في قوله: «أو عيَّن»، فإنَّ معناه عيَّن وكان العرف تعجيله أو شرط تعجيله عند عدم العرف بشيء أو عرف التَّأخير، فإذا انتفى العرف بتعجيله فسدت، ولو عجّل بالفعل بعد العقد، ولا تصحُّ إلَّا إذا شرط تعجيله وعجَّل.

٢. كما تفسد الإجارة إذا وقعت (مع جعل) صفقة واحدة؛ كأجِّرني دابَّتك وائتني ببعيري الشارد بكذا؛ فيفسدان معًا لتنافرهما؛ لأنَّ الجعالة غير لازمة بالعقد، ولجواز الغرر فيها وعدم الأجل، بخلاف الإجارة.

(لا) إجارة مع (بيع) صفقة واحدة، فلا تفسد، بل يصحَّان معًا، سواء أكانت الإجارة في نفس المبيع؛ كشرائه ثوبًا أو جلودًا على أن يخيطه أو يخرزها البائع بكذا، أو في غيره؛ كشرائه ثوبًا بدراهم معلومة على أن ينسج له ثوبًا آخر.

٣. (وكجلد) جعل أجرة (لسلّاخ) فالإجارة فاسدة، وقعت قبل الذَّبح أو بعده؛ لأنه لا يستحقُّ جلدها إلَّا بعد السَّلخ. ولا يدري هل يخرج سليمًا أو مقطَّعًا؛ هذا هو المشهور. وقيل بالجواز.

ونُخالة لطحَّانٍ، وله أجرُ مثله إن عَمِل، وكاحصُدْه وادرُسْه ولك نصفُه، وكِراءُ الأرض بطعام أو بما أنبتَتْه، لا كخشبٍ، وحملُ شيء لبلدٍ بنصفه.

(ونخالة) جعلت أجرة (لطحَّان) لجهْل قدرها، فلو استأجره بقدر معلوم من نخالة جاز، كما لو استأجره بجلد مسلوخ معلوم على أن يسلخ له شاة، أو جزء ثوب، أو جزء جلد، كربع وثلث جعل أجرة لناسج ذلك الثَّوب، أو لدابغ ذلك الجلد، ففي كلامه لفٌّ ونشر مرتَّب؛ أي: فيمنع ويفسخ لجهل صفة خروجه.

- وللأجير المتقدّم (أجر مثله إن عمل) بأن سلخ الجلد، أو طحن القمح، أو نسج الثّوب، أو دبغ الجلد، وليس له الجلد الذي سلخه. وكذا ما بعده،ولا شيء له إن فسخ قبل العمل.

(وكاحصده وادرسه ولك نصفه) أو ثلثه، ففاسد، وكذا ادرسه فقط، وله أجرة عمله إن عمل. وأمَّا احصده فقط فصحيح وسيأتي.

٤. (وكراء الأرض) للزِّراعة (بطعام) أنبتته كقمح، أو لم تنبته كلبن، وسمن، وعسل، (أو بما أنبتته) من غير الطَّعام كقطن، وكتَّان، وعصفر، وزعفران، وتبن، وبوص.

إلَّا (كخشب) مما يطول مكثه حتى يعدَّ كأنَّه أجنبيٌّ منها؛ كالعود الهنديِّ، والصّندل، والحطب، والقصب الفارسيِّ، فيجوز.

كما يجوز كراؤها لغير الزراعة بطعام، وبما يخرج منها، وبيعها به.

وعلّة المنع في كرائها بطعام: أنه يؤدي إلي بيع الطعام بطعام إلي أجل.

وعلَّته في كرائها بما تنبته: المزابنة[1]؛ إذ لا يعلم قدر ما يخرج منها، وهي علَّة ضعيفة.

٥. (وحمل شيء) كطعام أو غيره (لبلد) بعيد لا يجوز تأخير قبض المعيّن إليه (بنصفه) مثلًا؛ لما فيه من بيع معيَّن يتأخَّر قبضه ؛ فإن وقع فأجر مثله، والطِّعام كلُّه لربِّه، قاله ابن يونس، (إلَّا أن يُقْبِضَه) الجزء المستأجر به (الآن) من حين العقد؛

(١) المزابنة: بيع مجهول وزنه ، أو كيله، أو عدده، بمعلوم قدره من جنسه.

إلا أن يقبضه الآن، وكإن خطته اليوم فلك كذا، وإلا فكذا، بخلاف نحو: احتطب ولك نصفه، واحصده ولك نصفه فيجوز، ....

أي: وقع بشرط تعجيله، أو كان العرف تعجيله فيجوز. فإن لم يكن العرف التَّعجيل ولم يشترط التَّعجيل فسدت ولو عجَّل.

٦. (وكإن خِطْتَه) مثلًا؛ أي: خرزته، أو نجرته، أو كتبته (اليوم) مثلًا، أو في هذه الجمعة، أو هذا الشَّهر، (فلك كذا) أي: من الأجر كعشرة، (وإلَّا) تَخِطْه اليوم، بل أزيد (فكذا) من الأجر؛ أي: أقلَّ كثمانية، ففاسدة للجهل بقدر الأجرة. فإن وقع فله أجر مثله ولو زاد عن المسمي، خاطه في اليوم أو أكثر.

ما يجوز في الإجارة:

١. الاحتطاب (نحو) قولك: (احتطب) عليها (ولك نصفه) أي: الحطب، فيجوز إن علم ما يحتطبه عليها من عادة أو شرط، فعلَّة الجواز العلم، سواء قُيِّد بزمن أم لا، فالأجرة هنا معلومة.

٢. (احصده ولك نصفه) مثلا (فيجوز)

٣. أو الْقط زيتوني هذا ولك نصفه فجائز للعلم بالأجرة، وما أوجر عليه وأما احصد وما حصدت، فلك نصفه، فجائز أيضًا، إلَّا أنَّه من باب الجعالة، فله التَّرك متى شاء، بخلاف ما قبله فهو من الإجارة اللَّازمة. ويكون الدَّرْس والتَّذرية عليهما، وتقدَّم أنَّه إن قال: احصده وادرسه ولك نصفه، أو: ادرسه فقط، ففاسد وله أجرة مثله لشِدَّة الغرر.

ثمَّ الجواز مقيَّد بعدم تعيين الزَّمن، فإن عيَّنه فسدت، قال فيها: وإن قال احصد اليوم أو الْقط اليوم وما اجتمع فلك نصفه، فلا خير فيه؛ إذ لا يجوز بيع ما يحصد اليوم، وما لم يجز بيعه لم يجز أن يستأجر به مع ضرب الأجل في الجعل، ولا يجوز في الجعل إلا أن يشترط أن يترك متى شاء فيجوز.

كإجارة دابَّةٍ لكذا، على إن استغنى فيها حاسَبَ إن لم ينقُدْ، وإيجارُ مؤجَّرٍ، أو ما استُثنيت منفعتُه، والنَّقدِ فيهما، إن لم يتغيَّرَ غالبًا، ....

٤. كما يجوز (إجارة دابَّة لكذا) أي: لمكان معلوم؛ كمكَّة، (على) أنَّه (إن استغنى في المدَّة أو المسافة المعيَّنة لظفره بحاجته في أثناء الطَّريق (حاسب) ربَّها؛ أي: كان له بحساب ما سار صعوبة وسهولة.

- ومحلُّ الجواز: (إن لم ينقد) الأجرة، فإن نقدها لم يجز لتردُّدِها بين السَّلفية والثَّمَنِيَّة.

٥. كما يجوز (إيجار) شيء (مؤجَّر) بفتح الجيم؛ أي أنَّ من أجَّر حيوانًا أو غيره مدَّة معلومة؛ كشهر أو سنة يجوز له أن يؤاجره قبل انقضائها مدَّة تلي مدَّة الإجارة الأولي للمستأجر الأوَّل أو لغيره.

٦. كما يجوز أيضًا إيجار ما بيع (واستثنيت منفعته) أي: استثناها البائع؛ بأن باع دارًا أو غير ذلك، واستثني منفعتها مدَّة معلومة، فللمشتري منه أن يؤاجر ما ذكر مدَّة تلي مدَّة الانتفاع؛ أي: على أن يقبضها المستأجر بعد مضيِّ مدَّة الانتفاع .

٧. كجواز النَّقد في إيجار المؤجِّر، والمبيع المستثني منفعته. ومحلُّ جواز الإيجار (والنّقد فيهما: إن لم يتغيَّرَ غالبًا) أي: لم يغلب تغيُّره؛ بأن كان الشَّأن عدم تغيُّره. وهو صادق بصورتين:

أ. ما إذا كان الغالب سلامته.

ب. أو احتمل السَّلامة وعدمها.

لكنَّ الصُّورة الأولى متَّفق عليها، والثَّانية فيها خلاف. هذا بالنِّسبة للإيجار فيهما. وأمَّا النَّقد فيهما فإنَّه يجوز.

ودارٍ نحو ثلاثين، وأرضٍ خمسين عامًا، وبيع دار لتُقبضَ بعد عام، وأرضٍ بعد عشرة، وحيوانٍ بعد ثلاثة أيامٍ لا عشرة، وكُرِه المتوسِّطُ، وكِراء دابَّةٍ لتُقبضَ بعد شهر، إن لم يشترط النَّقدَ، وتحديد صنعةٍ كخياطة .



٨. (و) على (دار نحو ثلاثين عامًا) ، ولو شرط النَّقد، قاله ابن يونس.

٩. (و) على (أرض) للزِّراعة مأمونة الرَّيِّ (خمسين عامًا) لا أكثر، فإن لم يؤمن من ريِّها جاز العقد عليها ما ذكر دون النّقد. وكذلك الدّار إذا كانت قديمة يحتمل بقاؤها ثلاثين، وعدمه فإذا كانت قديمة جدًّا لا تبقي الثَّلاثين عادة لم يجز كراؤها الثَّلاثين.

(و) كجواز (بيع دار) ليقبضها مشتريها (بعد عام) من يوم بيعها، فيجوز استثناء منفعتها سنة.

- (و) بيع (أرض) لتقبض (بعد عشرة) من الأعوام، فيجوز استثناء منفعتها عشرًا.

- (و) بيع (حيوان) ليقبض (بعد ثلاثة أيَّام) ونحوها، (لا) بعد (عشرة)؛ لأنَّ الغالب فيها تغيُّره.

(وكره المتوسِّط) كاستثناء خمسة أيَّام.

١٠. (و) كجواز (كراء دابَّة) ليقبضها المكتري (بعد شهر) من يوم الكراء، فيجوز (إن لم يشترط) مكريها (النَّقد) أي: نقد الأجرة، فإن اشترطه لم يجز لتردُّده بين السَّلفية والثَّمنيَّة.

والنَّقد بلا شرط لا يضرُّ.

١١. (و) كجواز (تحديد صنعة؛ كخياطة)، أو خرز، وحصد زرع، ودرس، ونحو ذلك

بعمل أو زمن، وفسَدَت إن جَمَعَهما وتساويا، وكُرِه حُليٌّ، وإيجارُ مستأجر دابةٍ لمثله، ولو فظًّا، وأجرةٌ على تعليم فقهٍ وفرائضَ، كبيع كتبه، .....

(بعمل) نحو: خِط هذا الثَّوب، أو: احصد هذا الفدَّان، أو: احفر لي بئرًا بكذا، (أو زمن)؛ كخط عندي يومًا أو شهرًا، أو: ابن لي بيتًا ونحو ذلك كلَّ يوم، أو كلَّ جمعة، أو شهر، أو جميع الشَّهر، أو السَّنة بكذا.

(وفسدت) الإجارة (إن) جمع العمل والزَّمن (وتساويا)؛ بأن كانت العادة أنَّ الزَّمن لا يزيد على الفعل، ولا ينقص، قال ابن رشد: اتفاقا.

ما تكره إجارته:

١. تكره إجارة (حليٍّ)؛ لأنَّه ليس من شأن النَّاس، والأَولي إعارته؛ لأنَّها من المعروف.

٢. (و) كره (إيجار مستأجر دابَّة) ليركبها (لمثله) في الأمانة، أو الخفَّة، أو الثِّقل، (ولو) كان المثل (فظًّا) أي: غليظًا مثل الأوَّل، ولا ضمان عليه حينئذ إن تلفت الدَّابَّة أو ماتت بلا تفريط؛ فإن كان الأوَّل هو الفظَّ فلا ضمان بالأولى، وإن كان الثَّاني هو الفظَّ ضمن.

ومحلُّ الكراهة إذا لم يعلم حال ربِّها، فإن علم أنَّه يرضى جاز، وإن علم عدم الرِّضا لم يجز.

٣. (و) كره (أجرة على تعليم فقه وفرائض) كذا في «المدوَّنة»، (كبيع كتبه) أي: ما ذكر من فقه، وفرائض، فإنَّه يكره، وأمَّا علم الفرائض بالرَّسم فلا يكره أخذ الأجرة عليه؛ لأنَّه صنعة من الصَّنائع.

لكن قال بعضهم: يجوز بيع الكتب الآن؛ لأنَّ حفظ النَّاس له وأفهامهم نقصت كثيرًا حتى إنَّ صاحب الكتاب قد ينسى ما كتبه فيراجع كتابه. وفى بيع الكتب انتشار العلم، وسبب لحفظه، وصونه فتأمَّل.

وهو أمينٌ، فلا ضمانَ ولو شرط إثباتَه، أو عثَرَ، بدُهْن أو بغيره، أو بآنية فانكسرت، أو انقطع الحبل ما لم يتعَدَّ .....

ضمان المستأجر وعدم ضمانه:

ثم انتقل يتكلَّم على ضمانه وعدم ضمانه، فقال:

(و) المستأجر لشيء ـ من حيوان أو عرض ـ وكذا الأجير كالرَّاعي، (أمين؛ فلا ضمان) عليه إن ادَّعى الضَّياع أو التَّلف، كان مما يغاب عليه أم لا.

ويحلف إن كان متَّهمًا لقد ضاع وما فرَّطت، ولا يحلف غيره، وقيل: يحلف ما فرَّط.

(ولو شرط) عليه (إثباته) أي: الضَّمان، ولا عبرة بهذا الشَّرط، لكنَّ هذا الكلام يوهم صحَّة عقد الإجارة مع الشَّرط المذكور، مع أنَّه يفسدها؛ لأنَّه شرط يناقض العقد.

فإن وقع فله أجرة مثله زادت على المسمَّى أو نقصت ـ قاله ابن القاسم.

ومحلُّ الفساد إن لم يسقط الشَّرط قبل الفوات، وإلَّا صحَّت، والفوات هنا بانقضاء العمل، فانقضاؤه فى أثنائه كإسقاطه قبله في إفادة الصِّحَّة.

والحاصل: أنَّه شرط مفسد للعقد ما لم يسقط، لكن لو عثر عليه بعد العمل فله أجر مثله ولا يعمل بالشَّرط.

أو ادَّعى التَّلف، (أو عثر) أجير حمل، أو عثرت دابَّته (بدهن، أو بغيره، أو) عثر (بآنية فانكسرت، أو انقطع الحبل) الذي ربط به الأمتعة فتلفت فلا ضمان عليه، (ما لم يتعدَّ) في فعله أو سوقه الدَّابَّة، فإنّه يضمن لتعدِّيه. فإن كذَّبه ربُّه فلا يصدَّق فى الطَّعام، والإدام إلَّا ببيِّنة، ويصدَّق فى غيره، والسَّفينة كالدَّابَّة.

ـ وأمّا البز[1] والعروض إذا حملها، فالقول قوله إلا أن يأتي بما يدلُّ على كذبه. اهـ .

وقال ابن القاسم: لا يضمن الأكرياء سائر العروض، ولا شيئًا غير الطَّعام.

ـ (أو) لم (يغرَّ بفعل) بأن لم يغرَّ أصلًا أو غرَّ بقوله، فلا ضمان عليه؛ إذ لا أثر للغرر القوليِّ، كأن يأتي بشقَّة[2] لخيَّاط ويقول له: إن كانت تكفي ثوبًا ففصِّلها، فقال: تكفي، ففصَّلها فلم تكف، فلا ضمان على الخيَّاط، وإن علم عدم كفايتها، إلَّا أن يشترط عليه بأن قال له: إن علمت أنَّها تكفي ثوبًا ففصِّلها وإلَّا فلا. فقال: تكفي، مع علمه بأنَّها لا تكفي فيضمن.

* ومن الغرر القوليِّ قول الصَّيرفي في دنانير أو دراهم إنَّها جيِّدة ـ مع علمه بأنَّها رديئة ـ فلا ضمان عليه ولو بأجرة.

وقيل: يضمن مطلقًا، وقيل: إن كان بأجرة واستظهر.

* فإن غرَّ بفعل؛ كربطه بحبل رثٍّ، أو مشيه بمكان زلق، ضمن؛ (كحارس)، تشبيه في عدم الضَّمان؛ أي: أنَّ حارس الدَّار، أو البستان، أو الزَّرع، أو حارس طعام، أو عرض، لا ضمان عليه؛ لأنَّه أمين.

* (ولو حمَّاميًّا)[3] إلاَّ أن يتعدَى أو يفرِّط، ومن التَّفريط ما لو قال: رأيت رجلاً يلبس الثِّياب فظننت أنَّه صاحبها، فعلم أنَّه لا ضمان على الخفراء في الحارات والأسواق. ولا عبرة بما كتب أو شرط عليهم من الضَّمان ما لم يفرِّطوا. وكذا البوَّابون في الخانات وغيرها.

(١) الثياب أو نوع منها.
(٢) شقة: قطعة من قماش.
(٣) أي: يعمل عاملًا بأحد الحمامات.

وأَجير لصانع وسِمسار خيِّر، ونُوتيٍّ غَرِقت سفينتُه بفعل سائغ، وإلا ضمِنَ، فالقيمةُ يوم التَّلف، أو صانعٍ في مصنوعه لا غيره، ولو محتاجًا له، .....



(وأجير لصانع) لا ضمان عليه؛ لأنَّه أمين للصَّانع، كان يعمل بحضرة صانعه أم لا.

(وسمسار) يطوف بالسِّلع في الأسواق ليبيعها (خَيِّر) بفتح الخاء وكسر الياء مشدّدة ـ أي: ذي خير وأمانة، لا ضمان عليه إذا ادَّعى ضياع شيء مما بيده بغير تعدِّيه، وبلا تفريط منه.

وغير من ظهر خيره يضمن. كذا أفتي به ابن رشد. وقيل: لا ضمان عليه مطلقًا. قال عياض: وهو المعروف من قول مالك وأصحابه، قال: لأنَّهم وكلاء وليسوا بصنَّاع، (ونوتيٍّ)[1] غرقت سفينته بفعل سائغ) لا ضمان عليه فى نفسٍ، ولا مال، (وإلا) إن غرقت بفعل لا يسوغ فى سيرها أو حملها (ضمن)، وإن تعمَّد الفعل فالقصاص.

وإذا ضمن (فالقيمة) يضمنها (يوم التَّلف) لا يوم التَّعدِّي، ولا يوم الحكم. وهذا راجع لراع وما بعده.

ضمان الصانع مصنوعه:

ـ (أو صانع) يضمن (في مصنوعه) فقط؛ كثوب يخيطه، أو حليٍّ يصوغه، أو خشبة ينشرها، أو حبٍّ يطحنه لا في غيره فلا ضمان فيه. كما لو جعل الشَّيء المصنوع في ظرف فادَّعي الصَّانع ضياعهما، فإنَّه يضمن ما له فيه الصَّنعة، لا الظَّرف، و(لو) كان الغير (محتاجًا له) في العمل، فلا يضمنه كقفَّة الطَّحين، والكتاب الذي ينسخ منه، هذا قول سحنون.

(١) هو الملاح الذي يعمل بالسفن ونحوها.

وإنْ ببيتِهِ، أو بلا أجرٍ، إن نصَّبَ نفسَه وغابَ عليه،

- وقال ابن حبيب: يضمن الصَّانع ما لا يستغنى عنه، سواء احتاج له الصَّانع أو المصنوع.

- وقال ابن الموَّاز: يضمن الصَّانع ما يحتاج له في عمله كالكتاب الذي ينسخ منه دون ما يحتاج إليه المصنوع؛ كظرف القمح، والعجين، ويضمن الصَّانع مصنوعه.

- (وإن) كان يصنعه (ببيته) أي: في بيته، (أو) كان يصنعه (بلا أجر)، فأولى بأجر في حانوته، وسواء تلف بصنعته أو بغيرها.

- إلَّا أن يكون في صنعته تغرير؛ كثقب اللُّؤلؤ، ونقش الفصوص، وتقويم السيوف.

- وكذا الختان وقلع الضِّرس والطِّبِّ، فلا ضمان إلَّا بالتَّفريط.

شروط ضمان الصانع:

١ـ (إن نصَّب نفسه) للصَّنعة للنَّاس، احترازًا عن الأجير لشخص خاصٍّ، أو جماعة مخصوصين فلا ضمان عليه.

٢ـ (وغاب) الصَّانع على الشَّيء المصنوع، احترازًا ممَّا إذا صنعه بحضور ربِّه ولو في غير بيته، أو بيت ربِّه ـ وإن لم يكن حاضرًا ـ فلا ضمان عليه.

٣ـ أن يكون المصنوع مما يغاب عليه.

٤ـ وأن لا يكون في صنعته تغرير كما تقدَّم.

٥ـ وأن لا تكون له بيِّنة بتلَفه بلا تفريط.

فالقيمةُ يومَ دفعه، إلا أن يُرى بعده فبآخِرِ رؤية، ولو شرطَ نفيَه، وهو مفسِدٌ ففيه أجرُ المثل، إلا أن تقوم له بينةٌ فتسقط الأجرةُ، أو يُحضِرُه على الصِّفة، وصُدِّق إنِ ادَّعى ضياعًا، أو خوف موتٍ فنَحَر، أو ادَّعى سرقةَ مَنْحوره، ....

- وإذا ضمن (فالقيمة) يضمنها (يوم دفعه) للصانع، لا يوم التلف، ولا يوم الحكم، (إلَّا أن يرى) المصنوع عند الصَّانع (بعده) أي: بعد يوم الدَّفع، فإن رئي بعده (فبآخر رؤية)، وإذا كانت القيمة تعتبر يوم الدَّفع فلا أجرة للصَّانع. وكذا إذا اعتبرت بآخر رؤية ولم يكن مصنوعًا. فإن كان مصنوعًا ضمن قيمته مصنوعًا وعلى ربِّه الأجرة.

الحكم إن شرط الصانع نفي الضمان:

(ولو شرط) الصَّانع (نفيه) أي: الضَّمان عن نفسه فإنَّه يضمن ولا يفيده شرطه.

(وهو) شرط (مفسد) للعقد، ولأنَّه يناقض مقتضى العقد، ففيه ـ إن وقع وعثر عليه بعد العمل ـ (أجر المثل)، قلَّ أو كَثُر دون ما سمِّي.

- (إلَّا أن تقوم) للصَّانع (بيِّنة) بضياعه، أو تلفه بلا تفريط؛ فلا ضمان عليه وحينئذ (تسقط الأجرة) عن ربِّه، لأنَّه لا يستحقُّها إلَّا بتسليمه لربِّه مصنوعًا.

(أو يحضره) الصَّانع لربِّه مصنوعًا (على الصِّفة) المشترَطة، فتركه عنده فادَّعى ضياعه فلا ضمان عليه؛ لأنَّه خرج حينئذ إلي حكم الإيداع. وهذا ما لم يتركه عنده رهنًا فى نظير الأجرة، وإلَّا كان حكمه حكم الرَّهن.

- (وصدِّق راع إن ادَّعى ضياعًا) لبعض الماشية بلا تفريط، (أو) ادَّعى (خوف موت) لبعضها فنحر، أو ذبح، وخالفه ربُّه، وقال له: بل تعدَّيت.

(أو ادَّعى سرقة منحوره) أي: قال: نحرتها لخوف موتها فسرقت، وخالفه ربُّها، وقال: بل أكلتَها.

وحلف، وفُسِخَت بتعذُّر ما يُستوفى منه، لا به، ولو بغَصْب، أو غصب منفعة، أو أمر ظالم بإغلاق الحوانيت



(وحلف) الرَّاعي إن اتُّهم.

أحكام فسخ الإجارة:

(وفسخت) الإجارة (بتعذُّر ما يستوفى منه) المنفعة؛ كدار، وحانوت، وحمَّام، وسفينة، ونحوها ـ وإن لم تعيَّن حال العقد ـ ودابَّة عيِّنت. والتَّعذُّر أعمُّ من التَّلَف؛ فيشمل الضَّياع، والمرض، والغصب، وغلق الحوانيت قهرًا، وغير ذلك مما يأتي. وإذا فسخت رجع للمحاسبة باعتبار ما حصل من المنفعة، وما لم يحصل، وباعتبار المسافة طولًا وقصرًا، وسهولة، وصعوبة.

(لا) تنفسخ بتعذُّر ما يستوفى (به)؛ كالسَّاكن والرَّاكب وما حمل. وظاهره تعذُّر بسماويٍّ؛ كموتٍ لراكب أو ساكن، أو بغيره بتفريط من الحامل؛ بأن فرَّط فتلَف ما حمله من طعام أو غيره أم لا، وتقدَّم أنَّه إن فرَّط ضمن.

وإذا لم تنفسخ قيل للسَّاكن، والرَّاكب، وربِّ الأحمال، أو لوارثه: عليك جميع الأجرة، وائتِ بمثل الأوَّل لتمام المسافة أو المدَّة، وهو المشهور عند ابن رشد في «المقدِّمات».

(ولو) كان التَّعذُّر (بغصب) لما يستوفى منه ـ دارًا كانت أو غيرها ـ (أو غصب منفعة) لما يستوفى منه، ولو لم يغصب الذَّات إذا كان الغاصب لا تناله الأحكام، أو أمر ظالم، لا تناله الأحكام (بإغلاق الحوانيت) المكتراة، بحيث لا يتمكَّن مستأجرها من الانتفاع بها، ويلزم الظَّالم أجرتها لربِّها إذا قصد غصب المنفعة فقط.

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- ما الإجارة لغة وشرعا ؟

٢ - ما أركان الإجارة ؟ وما الذي يشترط في كل ركن ؟

٣-متى يجب تعجيل الأجرة في عقد الإجارة ؟

٤- متى يضمن الصانع مصنوعه وما شروط ضمانه ؟

س٢ : تخيَّر الإجابة الصحيحة مـمَّـا بين القوسين فيما يأتي :

١- اجتماع بيع مع إجارة فى صفقة واحدة (يجوز - لا يجوز - يكره).

٢- إذا جعلت نخالة أجرة لطحَّان (تصح الإجارة - تفسد الإجارة- تكره).

٣- إيجار شيء مؤجَّر (يجوز - لا يجوز - يكره)

٤- إجارة الحلي (جائزة - مكروهة - محرمة - مندوبة).

س٣: ضع علامة(√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١- العقد على منافع الآدميِّ وما ينقل من غير السُّفن والحيوان يسمى إجارة ( )

٢- يجوز بيع دار ليقبضها مشتريها بعد ثلاثة أعوام من يوم بيعها. ( )

٣- يضمن الصانع مصنوعه فقط. ( )

* * *

الأهداف التعليمية لـ (الهبة، الصدقة، اللقطة)

يتوقع من الطالب بعد دراسة الموضوعات الفقهية المضمنة في (أحكام الهبة، الصدقة، اللقطة) أن:

١ـ يستنبط حكم الهبة، الصدقة، اللقطة من النصوص الشرعية.

٢ـ يوضح أركان الهبة وشروط كل ركن.

٣ـ يوضح أركان الصدقة وشروط كل ركن.

٤ـ يوضح أركان اللقطة وشروط كل ركن.

٥ـ يحدد مبطلات الهبة، الصدقة، اللقطة.

٦ـ يستشعر عظمة التشريع الإسلامي.

٧ـ يقدر دور الشريعة الإسلامية في المحافظة على الكليات الخمس.

٨ـ يلتزم بآداب المعاملات في شريعة الإسلام.

بـاب الهِبَة

الهِبَة: تمليكُ مَن له التبرع ذاتًا تُنقل شرعًا، بلا عِوَض، لأهلٍ، بصيغة أو ما يدلُّ، ولثواب الآخرة صدقة، .....

باب في أحكام الهبة والصدقة

الهبة تعريفها:

هي تمليك من له التبرع ذاتًا تنقل شرعًا، بلا عوض، لأهل، بصيغة أو ما يدل.

حكمها: الهبة من التّبرّعات المندوبة كالصّدقة لما فيها من المحبّة وتأليف القلوب، وهذا إن صحّ القصد.

شرح التعريف:

الهبة: بالمعنى المصدريّ: فعل العبد، (تمليك من له التّبرّع ذاتًا) خرج تمليك المنفعة كالإجارة والإعارة والوقف والعمرى.

(تنقل شرعًا) خرج به ما لا يقبله شرعًا (بلا عوض) خرج به البيع ومنه هبة الثّواب.

(لأهل): أي مستحقّ، خرج الحربيّ ونحو المصحف.

(بصيغة) صريحة أو ما يدلّ على التّمليك، وإن معاطاة، إن كان لذات المعطي فقط.

(و) التّمليك، (لثواب الآخرة) ولو مع قصد المعطي أيضًا (صدقة) وخرج الصّبيّ، والمجنون، والسّفيه ومن أحاط الدِّين بماله، والسّكران، وكذا المريض، والزّوجة فيما زاد على ثلثهما. إلّا أنّ هبتهما فيما زاد على الثّلث صحيحة موقوفة على الوارث والزّوج،

وإنْ مجهولةً أو كَلبًا ودَيْنًا، وهو إبراءٌ إن وُهِب لمن هو عليه، وإلا فكرَهْنِهِ يتعيَّن فيه الإشهادُ .....

فكذا من أحاط الدّين بماله، فإنّها موقوفة على ربّ الدّين ـ بخلاف المجنون والسّفيه والصّغير فباطلة.

أركانها:

- وعلم من تعريف الهبة كالصّدقة أنّ أركانها أربعة:

١. واهب.

٢. وموهوب.

٣. وموهوب له.

٤. وصيغة.

شروط الأركان:

- شرط الأوّل: أن يكون أهلًا للتّبرّع.
- شرط الثّاني: أن يكون مملوكًا للواهب.
- شرط الثّالث: أن يكون أهلًا لأن يملك ما وهب له. فمتى وجدت الشّروط صحّت الهبة.

الحكم إن كانت الهبة مجهولة وحصل القبول :

صحت الهبة (وإن) كانت (مجهولة) جنسًا أو قدرًا حيث حصل القبول كـ: وهبتك ما في يدي، أو بيتي، أو هذه الدّنانير، (أو كلبًا) لصيد، أو حراسة، وإن كان لا يصحّ بيعه، (ودينًا) فتصحّ هبته لمن هو عليه ولغيره ، والدّين، أي: هبته (إبراء إن وهب لمن هو عليه) فلا بدّ من القبول؛ لأنّ الإبراء يحتاج للقبول (وإلّا) يهبه لمن هو عليه بل لغيره (فكَرَهْنِهِ) الدّين (يتعيّن فيه الإشهاد) وكذا دفع الوثيقة للموهوب له. وقيل: دفع الوثيقة شرط كمال لا صحّة، كالجمع بين من عليه الدّين وبين الموهوب له. وإنّما شرط فيه ذلك ليكون كالحوز.

وبطَلَت بمانع قبل الحَوْز من إحاطة دَيْن، أو جنون، أو مرضٍ اتصلا بموته، أو موت وإنْ قبلَ إيصالها إن استصحبها أو أرسلَها له، كموت المرسَل إليه المعيَّن إن لم يُشهد أنها له وإلا فلا، وبِهبَة لثانٍ. وحاز .....

ما تبطل به الهبة:

١. (وبطلت)، أي: الهبة بحصول (مانع قبل) حوزها من واهبها وإن بغير إذنه.

٢. و(من إحاطة دين) بالواهب، (أو جنون) له، (أو مرض اتّصلا) كلّ من الجنون والمرض (بموته)، أي: الواهب.

٣. وبموته قبل الحوز.

٤. وإن مات الواهب (قبل إيصالها) للموهوب له (إن استصحبها) الواهب معه في سفر (أو أرسلها له) فإنّها تبطل، وترجع ميراثًا إذا مات الواهب قبل إيصالها له ـ كان الموهوب له معيّنًا أم لا.

٥. وشبّه في البطلان قوله: (كموت المرسل إليه المعيّن) قبل إيصالها له من ربّها أو رسوله، فتبطل (إن لم يشهد) الواهب حين الاستصحاب، أو الإرسال (أنّها) لفلان،

ـ (وإلّا) بأن أشهد أنّها له (فلا) تبطل، ويستحقّها وارثه كما إذا لم تكن الهبة معيّنة له، بل حملها أو أرسلها له ولعياله فلا تبطل بموته.

٦. (و) بطلت (بهبة) من واهبها (لثان)، أي: لشخص ثانٍ غير الأوّل، (وحاز) الثّاني قبل الأوّل؛ فتكون للثّاني لتقوّي جانبه بالحيازة. ولا قيمة على الواهب للأوّل ولو جدّ في الطّلب على المشهور.

لا ببيعٍ قبل علم الموهوبِ له، وإلا فله الثَّمنُ، ولا تُقبل دعوى مودَعٍ وُهِب له أنه قبل قبله. وصحَّ القبولُ إن قبضَ ليتروَّى، .....

ما لا تبطل به الهبة:

* (لا) تبطل الهبة (ببيع) من واهبها (قبل علم الموهوب له) بالهبة. وكذا بعد علمه ولم يفرّط في حوزها. وإذا لم تبطل خُيّر الموهوب له في ردّ البيع وفي إجازته وأخذ الثّمن.

(وإلّا) بأن باعها واهبها بعد علم الموهوب له وفرّط في حوزها ـ مضى البيع. وإذا مضى فللموهوب له (الثّمن)، وقيل: الثّمن للواهب.

* (ولا تقبل دعوى مودع) بفتح الدّال المهملة (وهب له) ما أودع عنده فحصل للواهب مانع من موت أو غيره (أنّه قبل) الهبة (قبله)، أي: قبل حصول المانع، ولا بدّ من بيّنة تشهد له بالقبول قبله.

* وحاصل المسألة: أنّ الواهب إذا وهب وديعة لمن هي عنده، فإن علم وقبل قبل موت الواهب صحّت اتّفاقًا.

* وإن قبل بعد موته بطلت عند ابن القاسم. وإن لم يعلم حتّى مات بطلت اتّفاقا. فإن ادّعى القبول قبله فعليه البيان.

ومثل الوديعة: الدّين؛ فإن وهبها لغير من هي في يده، ولم يحز حتّى مات، بطلت في الأقسام الثّلاثة.

* (وصحّ القبول) بعد المانع (إن) كان (قبض ليتروّى) في أمره هل يقبل أو لا، ثمّ بدا له القبول بعد الموت، بخلاف الّتي قبلها عند ابن القاسم؛ لأنّه في الّتي قبلها استمرّ على قبض الوديعة الأصليّ، وفي هذه حصل منه إنشاء قبض بعد الهبة وهو أقوى.

كأن جدَّ فيه أو في تزكية شاهدِه فمات، لا غاصبٍ ومُرتهِن ومستأجر، إلا أن يهَبَ الأجرةَ قبل قبضها.



* (كأن جدّ) الموهوب له في الحوز، أي: قبض الهبة من الواهب، والواهب يسوّف به حتّى مات، (أو) جدّ (في تزكية شاهده) حيث أنكر الواهب الهبة فأقام الموهوب له بيّنة عليها، فاحتاجت لتزكية، فجدّ في تزكيتها (فمات) الواهب قبل التّزكية، فتصحّ الهبة، ويأخذها الموهوب له بعد التّزكية لتنزيل الجدّ المذكور منزلة الحوز. فالمراد بالشّاهد: الجنس.

من لا يصح حوزه:

١. (لا) يصحّ حوز (غاصب) لشيء وهبه ربّه لغير غاصبه؛ لأنّ الغاصب لم يقبض للموهوب له، بل قبض لنفسه، فلا يكون قبضه حوزًا إلّا إذا كان الموهوب له غائبًا، وأمره ربّه أن يحوزه له، فإنّه يصحّ لا الحاضر الرّشيد؛ فلا يصحّ حوز غاصب له ولو أمره ربّه بالحوز، واللّه تعالى أعلم.

٢. لا حوز (مرتهن): بالكسر. فإذا وهب ربّ الرّهن ما رهنه لغير المرتهن فلا يكون حوز المرتهن حوزًا للموهوب له. فإذا مات الواهب قبل قبض الموهوب له رجع الرّهن للوارث، إن شاء أخذه وإن شاء تركه للمرتهن في الدّين.

٣. لا يصحّ حوز (مستأجر) بالكسر، أي: أنّ من أجّر شيئًا لشخص بأجر معلوم، ثمّ وهبه لغيره لم يكن حوز المستأجر حوزًا للموهوب له.

(إلّا أن يهب) الواهب (الأجرة) أيضًا للموهوب له (قبل قبضها) من المستأجر، فحينئذٍ يكون حوز المستأجر حوزًا للموهوب له، لجولان يده فى الشّيء الموهوب بقبض أجرته، بخلاف هبتها بعد قبضها فإنّه لا يفيد لأنّها صارت مالًا مستقلًّا من ماله.

وإذا رجَعَت لواهبها بعدَه قبل سنةٍ بإيجار، أو إرفاق. وحَوْز واهب لمحجوره إن أشهدَ، إلا ما لا يُعرف بعيْنه، ....

٤. لا يصحّ حوز الموهوب له السّابق (إذا رجعت) الهبة (لواهبها بعده)، أي: بعد الحوز (قبل سنة بإيجار)، أي: رجعت لواهبها بسبب إيجار لها من الموهوب له.

(أو إرفاق) كإعارة، أو إخدام، أو عمرى، فمات الواهب وهي تحت يده؛ فيبطل الحوز الأوّل، بمعنى: أنّه لم يتمّ، فإذا لم يحصل مانع فللموهوب له أخذها منه بعد الإرفاق قهرًا عنه ليتمّ الحوز الأوّل.

ومفهوم «قبل سنة» أنّها لو رجعت له بعد سنة لا يضرّ في الحوز الأوّل، وهو كذلك.

ومفهوم «بإيجار» أو إرفاق: أنّه لو رجعت له بغصب أو سرقة أو نحو ذلك لا يضرّ أيضًا، وهو كذلك.

* (و) صحّ (حوز واهب) شيئًا وهبه (لمحجوره) من صغير، أو سفيه، أو مجنون كان وليّه الواهب أبًا، أو غيره؛ لأنّه هو الّذي يحوز له.

وهذا (إن أشهد) الواهب لمحجوره أنّه وهبه كذا، فالإشهاد قائم مقام الحوز في غير المحجور. فهذا القيد لا بدّ منه.

ولا يشترط معاينة المحجور، ولا صرف الغلّة له على أحد القولين.

والثّاني: أنّه لا بدّ من صرف الغلّة في مصالحه كما في الوقف، فإن صرفها الوليّ على نفسه بطلت ورُجِّح، وبعضهم رجّح الأوّل.

* (إلّا) إذا وهب لمحجوره (ما لا يعرف بعينه) كالدّراهم، وسائر المثليّات من مكيل، أو معدود، أو موزون، ونحو جواهر، فلا تصحّ حيازته لمحجوره ولا بدّ من إخراجه عن حوزه قبل المانع وإلّا بطلت ورجعت ميراثًا، ولو ختم عليها مع بقائها

أو دارَ سكناه إلا أن يسكُنَ أقلَّها ويُكري له الأكثرَ، وإن سكن النصف بطَلَ فقط، والأكثر بطَلَ الجميعُ، .....

عنده، ولا يكفي فيه الإشهاد كما في الّذي يعرف بعينه؛ لأنّ ما يعرف بعينه كأنّه مع الإشهاد خرج من يده، بخلاف ما لا يعرف.

* (أو) إلّا إذا وهب لمحجوره (دار سكناه) فلا تصحّ حيازتها لمحجوره؛ وتبطل إذا استمرّ ساكنًا بها حتّى مات الواهب. ويكفي إخلاؤها من شواغله، ومعاينة البيّنة لذلك؛ ولو بقيت بعد تحت يده، كما في النّقل. بخلاف ما لا يعرف فلا بدّ من إخراجه عن يده كما تقدّم.

(إلّا أن يسكن) الواهب (أقلّها، ويكري له الأكثر) فتصحّ الهبة في الجميع، وتكون كلّها للمحجور بعد المانع؛ لأنّ الأقلّ تابع للأكثر. ومثل دار السّكنى: غيرها كالثّياب يلبسها، والدّوابّ تركب، وكذا ما لا يعرف بعينه.

إذا أخرج بعضه؛ وأبقى البعض بيده، فالأقلّ تابع للأكثر، (وإن سكن النّصف بطل) النّصف الّذي سكن (فقط) وصحّ ما لم يسكن، إن سكن (الأكثر) وأكري الأقلّ (بطل الجميع) لأنّ الأقلّ تابع للأكثر كما تقدّم. وتقدّم أنّ مثل الدّار غيرها.

- فتحصّل أنّ حيازة الوليّ لما وهبه لمحجوره صحيحة، إلّا فيما لا يعرف بعينه، وإلّا فى دار سكناه، ما لم يتخلّ عن الأكثر، فإنّه يصحّ الجميع.

وإن استعمل النّصف بطل فقط، وإن استعمل الأكثر بطل الجميع حتّى فيما تصحّ له حيازته، وإلّا خرج عن اليد فيما لا يعرف، كالاستعمال في غيره، فتدبّر في ذلك.

وجاز للأب اعتصارُها من ولده مطلقًا، كأمٍّ وهَبَت ذا أب ما لم يتَيَتَّم، إلا فيما أُريد به الآخرةُ كصدقة، ما لم يشترطه، إن لم تَفُت لا بحَوالة سُوق ولم يُنكح أو يُداين لها.

من يجوز له اعتصار الهبة:

١. (وجاز للأب) فقط لا الجدّ (اعتصارها)، أي: الهبة، أي أخذها (من ولده) قهرًا عنه بلا عوض (مطلقًا) ذكرًا أو أنثى، صغيرًا أو كبيرًا، فقيرًا أو غنيًّا، سفيهًا أو رشيدًا، حازها الولد أو لا.

والحقّ عند المحقّقين: أنّ الاعتصار يكون بكلّ لفظ يدلّ على استرجاع الهبة من ولده له، سواء كان بلفظ اعتصار أو غيره.

٢. (كأمّ) يجوز لها الاعتصار، لكن إذا (وهبت) صغيرًا (ذا أب) فأولى الكبير، لا يتيمًا فليس لها الاعتصار منه.

ومحلّ كونها لها الاعتصار من ذي الأب (ما لم يتيتّم) بعد الهبة، فإن تيتّم فليس لها الاعتصار منه؛ لأنّ يتمه مفوّت للاعتصار على المذهب، خلافًا للّخميّ.

فالحاصل: أنّ الأمّ لها اعتصار ما وهبته لولدها غير اليتيم لا من تيتّم ولو بعد الهبة.

(إلّا فيما) وهب للولد و(أريد به الآخرة)، أي: ثوابها، لا مجرّد ذات الولد، فلا اعتصار لها؛ لأنّها صارت حينئذ (كالصّدقة) وكذا إذا أريد بها الصّلة والحنان. كصدقة على ولد فلا اعتصار فيها (ما لم يشترطه)، أي: اعتصار الصّدقة أو الصّلة. فإن اشترطه فله ذلك.

موانع اعتصار الهبة من الولد:

١. (إن لم تفت) الهبة عند الولد، فإن فاتت (لا بحوالة سوق) بل بزيادة، أو نقص في ذاتها، فلا اعتصار. وأمّا حوالة الأسواق بغلوّ، أو رخص، فلا تمنع الاعتصار. قال ابن عرفة: تغيير الأسواق لغو.

٢. (ولم ينكح) الولد (أو يداين) لأجلها؛ قيد فيهما على

أو بمرض كواهبٍ إلَّا أن يهَبَ على هذه الأحوال، أو يَزولَ المرض، وكُره تملُّك صدقة بغير إرث، وركوبُها، وانتفاعٌ بغَلَّتها، .....



المعتمد. والمراد بالإنكاح العقد، فمتى عقد لذكر، أو أنثى، لأجل يسرهما بالهبة، أو أعطي دينًا، أو اشتريا شيئًا في ذمّتهما لذلك، فلا اعتصار، لا لمجرّد ذاتهما أو لأمر غير الهبة. فللوالد الاعتصار على المذهب، (أو بمرض) الولد الموهوب له فلا اعتصار، لتعلّق حقّ ورثته بالهبة.

كذلك مرض الواهب المرض المخوف؛ فإنّه مانع من الاعتصار؛ لأنّ اعتصارها قد يكون لغيره، (إلّا أن يهب) الوالد لولده أي (على) حالة (من هذه الأحوال) كأن يكون الولد متزوّجًا، أو مدينًا، أو مريضًا، أو يكون الوالد مريضًا فله الاعتصار.

(أو يزول المرض) القائم بالواهب أو الموهوب له، فله الاعتصار، بخلاف زوال النّكاح أو الدّين. قال ابن القاسم: لأنّ المرض لم يعامله النّاس عليه، بخلاف النّكاح والدّين، انتهى، وهذا التّعليل يقتضي أنّ زوال الفوات كزوال المرض.

(وكره) لمن تصدّق بصدقة (تملّك صدقة) تصدّق بها على غيره (بغير إرث) بل بشراء، أو هبة، أو صدقة.

وأما تملكها بالإرث فجبري لا كراهة فيه.

وأما الهبة فلا كراهة في تملكها.

وكما يكره تملك الذات يكره الانتفاع بها ، كما أشار بقوله: (و) كره (ركوبها).

(و) كره لمتصدق بها (انتفاع، بغلتها) من ثمرة، ولبن، وكراء، ويشمل ذلك القراءة فيها إن كانت كتابًا.

ويُنفِق على والدٍ افتقَرَ منه وجاز شرطُ الثواب، ولزِمَ بتعيينه، وصُدِّق الواهبُ في قصده بيمين إن لم يشهد عُرْفٌ بضدِّه .

في غير المسكوك، .....

(و) يجوز لولد تصدق عليه والده بصدقة أن (ينفق على والد افتقر) أبـًا كان أو أمًّا من الصدقة التي تصدق بها على ولده، لوجوب الإنفاق على الوالد حينئذ.

حكم هبة الثواب:

(وجاز) للواهب (شرط الثّواب) على هبته أي: العوض عليها، وتسمَّى هبة ثواب، وسواء عيّن الثّواب أم لا. (ولزم) **الثّواب** (**بتعيينه**) إذا قبل الموهوب له؛ فيلزمه دفع ما عيّن كمئة دينار، أو هذا الثّوب، أو الدّابّة، والمراد التّعيين ولو بالوصف كثوب صفته كذا.

الحكم عند التنازع في هبة الثواب:

(وصدق الواهب) عند التّنازع (في قصده) أي الثّواب (بيمين) بعد القبض (إن لم يشهد عرف بضدّه) أي الثّواب، فإن شهد العرف بضدّه فلا يصدّق.

وأمّا التّنازع قبل قبضها، فالقول للواهب مطلقًا؛ ولو شهد العرف بعدم الثّواب.

وقولنا: «بيمين»، ظاهره أشكل الأمر أم لا، وهو أحد التّأويلين.

والثّاني: أنّ الواهب إنّما يحلف إذا أشكل الأمر بأن لم يشهد العرف له، ولا عليه، ولم توجد قرينة ترجّح أحد الأمرين، وإلّا عمل على العرف أو القرائن، ولا يمين.

ومحلّ تصديق الواهب في دعوى الثّواب (في غير) النّقد (المسكوك)، وأمّا هو فلا يصدّق الواهب؛ لأنّ الشّأن فيه عدم الإثابة إلّا لشرط أو عرف.

إلا الزَّوجين والوالدَين إلا لشرطٍ أو قرينة، ولزم واهبُها لا الموهوب له القيمةُ إلا لفَوْت بزيد أو نقص، وأُثيب ما يقضي عنه ببيع، .....

(إلّا الزّوجين والوالدين) ونحوهما من الأقارب الّذين بينهم الصّلة، فلا يصدّق الواهب في دعواه الثّواب لقضاء العرف بعدمه فيمن ذكر كالمسكوك (إلّا لشرط حال الهبة فيعمل به مطلقًا حتّى في المسكوك، (أو قرينة) تدلّ على ذلك فإنّه يصدّق، ويقضي له بالثّواب لكن فى غير المسكوك، وأمّا هو فلا تكفي فيه القرينة، ولا بدّ من الشّرط.

ويكون ثواب المسكوك عند الشّرط عرضًا أو طعامًا لا مسكوكًا لما فيه من الصّرف أو البدل المؤخّر فلا يصدّق.

كيفية رد هبة الثواب:

(ولزم واهبها) عند عدم تعيين الثّواب له قبول القيمة إذا دفعها له الموهوب له.

وأمّا الموهوب له فلا يلزمه دفعها؛ لأنّ له أن يقول له: خذ هبتك لا حاجة لي بها. وهذا إذا قبضها، وأمّا قبل قبضها فلا يلزم الواهب قبولها، بل له الامتناع ولو دفع له الموهوب له أضعاف القيمة، (ولا) يلزم (الموهوب له) دفع (القيمة) ولو قبض الهبة كما تقدّم.

(إلّا لفوت) عند الموهوب له (بزيد) في ذاتها؛ ككبر الصّغير، أو سمن الهزيل، (أو نقص) كعمى وعور، وعرج، وشلل، وهرم، وأولى خروج من يده بموت، أو بيع، ونحوه، ولا يعتبر حوالة الأسواق فيلزمه حينئذ دفع القيمة يوم قبض الهبة. (وأثيب) الواهب أي أثابه الموهوب له ما يصحّ أن يكون ثمنًا فى البيع بأن يكون سالمـًا من الرّبا والغشّ.

وللأب من مال محجورِه هبةُ الثَّواب.

وجازت العُمْرى، وهي: تمليكُ مَنفعةِ مملوكٍ حياةَ المعطِي .....

(و) يجوز (للأب من مال محجوره هبة الثّواب) الصّغير، أو السّفيه، أما غيرها، فلا يجوز. كما لا يجوز له الإبراء من مال محجوره.

ولا يجوز لوصيّ، ولا حاكم، هبة ثواب، ولا إبراء.

أحكام العُمرى:

* لّما فرغ من بيان الهبة انتقل يتكلّم عن العمرى وحكمها؛ لأنّها من قبيل الهبة، فقال:

حكم العمري :

* (وجازت العمرى) والمراد بالجواز: الإذن فيها شرعًا، فهي مندوبة؛ لأنّها من المعروف.

تعريفها: هي تمليك منفعة شيء مملوك حياة المعطي بغير عِوَض.

الشرح: (تمليك منفعة شيء مملوك) عقارًا أو غيره، (حياة المعطي) والظّرف متعلّق بتمليك أي مدّة حياة المعطي (بغير عوض)

فخرج بقوله: «تمليك منفعة» تمليك الذّات بعوض وبغيره؛ والأوّل بيع، والثّاني هبة أو صدقة.

وخرج بقوله: «مملوك» ما ليس بمملوك كإقطاع من إمام أو إسقاط حقّ، من نحو وقف وإلّا فباطل.

وخرج بقوله: «حياة المعطى» الوقف المؤبّد، وكذا المؤقّت بأجل معلوم.

وخرج به الإعارة أيضًا.

بغير عِوَض، كأعمرتُك، أو وارثَك داري، أو نحوها ورجعَتْ للمُعمِّر أو وارثِه يوم موته، وهي في الحَوْز كالهِبَة .....

وقوله: «المعطي» بالفتح يقتضي أنّها إذا كانت حياة المعطي بالكسر أو حياة أجنبيّ ، كزيد لا تسمَّى عمرى حقيقة وإن جازت، وهو كذلك؛ لأنّها إنّما تنصرف عند الإطلاق لحياة المعطى بالفتح. فإذا قال المالك: أعمرتك داري مثلًا، حمل على عمر المعطى بالفتح، فلا كلام لوارث المعطي بالكسر إذا مات.

وخرج بقوله: «بغير عوض» الإجارة، وهي إجارة فاسدة للجهل بالأجل.

صيغتها:

(كأعمرتك) أو أعمرت زيدًا، (أو) أعمرت (وارثك) مثلاً، ولا يشترط لفظ الإعمار، بل ما دلّ على تمليك المنفعة، و «أو» مانعة خلوّ، فتجوّز الجمع كأعمرتك.

رجوع العُمرى:

(ورجعت) العُمرى بمعنى الشيء المعمر إذا مات المعمر بالفتح (للمعمر) بالكسر إن كان حيًّا، (أو وارثه يوم موته) إذا مات، لا يوم المرجع. (وهي) أي العمرى (في الحوز كالهبة) فإن حازها المعمر بالفتح قبل حدوث مانع تمت، وإلا بطلت.

***

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- ما الهبة ؟ وما حكمها ؟ وما أركانها ؟

٢- ما حكم هبة الدين لمن هو عليه أو لغيره ؟

٣- من يجوز له اعتصار الهبة ؟

٤- ما العمرى ؟ وما حكمها ؟ وهل يشترط فيها لفظ الإعمار؟ وبم يكون حوزها ؟

س٢: تخيَّر الإجابة الصحيحة مـمَّـا بين القوسين فيما يأتي :

١- حوز واهب شيئًا وهبه لمحجوره (يصح - يحرم - يكره)

٢- هبة الدين (جائزة - محرمة - مكروهة - مندوبة)

٣- هبة الثواب (جائزة - مكروهة - محرمة - مندوبة)

س٣: ضع علامة(√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١- تصح الهبة إن كانت مجهولة جنسًا أو قدرًا. ( )

٢- تبطل الهبة ببيع من واهبها قبل علم الموهوب له بالهبة. ( )

٣- ويجوز للأب من مال محجوره الصّغير هبة الثواب. ( )

٤- كره لمن تصدّق بصدقة بها على غيره أن يتملكها بشراء أو هبة. ( )

❊ ❊ ❊

اللُّقطةُ

اللقطة: مالٌ مَعصومٌ عرض للضياع، وإن كلبًا وفرسًا وحمارًا، وردّت بمعرفة العِفاص، والوِكاء، .....

باب في اللّقطة وأحكامها

تعريفها:

لغةً: بضمّ اللّام وفتح القاف: اسم لما يلتقط.

واصطلاحًا: مال معصوم عرض للضياع.

شرح التعريف:

(مال) فغيره، لا يسمَّى لقطة كالصّيد، إلّا أنّه إذا كان صغيرًا يسمَّى لقيطًا، (معصوم) أي:محترم شرعًا (عرض للضّياع) بأن وجد بمضيعة في غامر، بالغين المعجمة أو عامر بالمهملة: ضدّ الأوّل.

وخرج به السّرقة ونحوها ممّا كان فى حفظ صاحبه ولو حكمًا، كما لو وضعه فى مكان ليرجع إليه، وكالثّمر المعلّق، والحبّ فى الزّرع، والجرين.

وخرج الإبل أيضًا إذا لم يعرض لها ضياع. (وإن) كان المال المعصوم (كلبًا) مأذونًا فيه.

وأمّا غيره فليس بمال، (وفرسًا وحمارًا) وبالغ على الكلب لئلّا يتوهّم من منع بيعه أنّه ليس بمال، وعلى ما بعده لئلّا يتوهّم أنّه كضالّة الإبل لا يلتقط.

أحكام رد اللقطة:

(وردّت) اللّقطة وجوبًا (بمعرفة العفاص) بكسر العين المهملة: ظرفها من خرقة صرّت بها أو كيس، (و) معرفة (الوكاء) وهو الخيط الّذي ربطت به.

وقضي له على ذي العدد والوزن بيمين، وإن وصف ثان وصف أوّل ولم ينفصل بها حلفا، وقسّمت بينهما كنكولهما، كبيّنتين لم يؤرّخا، وإلّا فللأقدم تاريخًا، لا للأعدل ووجب أخذها لخوف خائن، إلا أن يعلم خيانته هو فيحرمُ، وإلا كره.

الذي يقضي له باللقطة:

(وقضي) لمن عرفها (على ذي العدد والوزن) أي: على من عرفهما دون العفاص والوكاء (بيمين)، وأمّا إن عرف العدد فقط، أو الوزن فقط، فيقضي لمن عرف العفاص، والوكاء بلا يمين.

حكم إن وصف شخص ثان وصف الشخص الأول:

(وإن وصف) شخص (ثان وصف) شخص (أوّل، ولم ينفصل) الأوّل (بها) انفصالًا يمكن معه إشاعة الخبر، (حلفا وقسمت بينهما).

وأمّا لو انفصل انفصالًا لا يمكن معه إشاعة الخبر؛ اختصّ بها الأوّل.

(كنكولهما) معًا؛ فتقسم بينهما وقضي للحالف على النّاكل.

(كبيّنتين) تساويا في العدالة أقام كلّ منهما بيّنة (لم يؤرّخا) معًا، أي لم تذكر كلّ منهما تاريخًا، فإنّهما يحلفان وتقسم بينهما، ويقضي للحالف منهما على النّاكل، كما يقضي لذي الأعدل (وإلّا) ـ بأن أرّخا معًا ـ (فللأقدم تاريخًا لا للأعدل) ولو تأخّرت تاريخًا.

الواجب علي من وجد لقطة:

(ووجب) على من وجد لقطة (أخذها لخوف خائن) أي: عند خوف خائن لا يعرفها ليحفظها لربّها من الخائن (إلّا أن يعلم خيانته هو فيحرم) أخذها.

(وإلّا) يخف خائنًا (كره) أخذها مع علمه أمانة نفسه، وكذا لو شكّ في خيانة نفسه بالأولى.

وتعريفها سنةً إن كان لها بال، ونحو الدَّلو والدِّينار الأيام، بمظان طلبها، وبباب المسجد فى كلِّ يومين أو ثلاثة، بنفسه، أو بمن يثق به، أو بأجرة منها إن لم يلق بمثله، وبالبلدين إن وجدت بينهما، ولا يذكر جنسها ولا يعرّف تافه، .....

مدة التعريف ومكانه وكيفيته:

١. وجب (تعريفها) على من التقطها (سنة) كاملة (إن كان لها بال).

٢. و يعرّف (نحو الدّلو والدّينار) ـ فأقلّ ـ (الأيّام) ؛ لأنّها لا تلتفت إليها النّفوس كلّ الالتفات.

٣. (ولا يعرف) شيء (تافه) وهو ما لا تلتفت إليه النفس عادة، كقليل تمر ونحوه وله أكله إذا لم يعلم ربّه، وإلّا منع وضمن.

مكان التعريف وكيفيته :

والتّعريف يكون. (بمظانّ طلبها وبباب المسجد) لا داخله (في كلّ يومين أو ثلاثة) مرّة (بنفسه أو بمن يثق به) لأمانته.

ولا ضمان عليه إن دفعها لأمين يعرّفها.

(أو) يعرّفها غيره (بأجرة منها، إن لم يلق) التّعريف (بمثله) لكونه من أولي الهيئات؛ وإلّا ضمن؛ كما لو تراخى في التّعريف حتّى هلكت.

(و) يعرّفها (بالبلدين إن وجدت بينهما)؛ لأنّهما حينئذ من مظانّ طلبها.

(ولا يذكر) المعرّف (جنسها) من ذهب أو فضّة أو ثوب أو نحو ذلك، بل بوصف عامّ: كأمانة أو مال أو شيء، لأنّ ذكر جنسها الخاصّ ربّما أدّى بعض أذهان الحذّاق إلى ذكر عفاصها ووكائها باعتبار العادة.

وله حبسها بعدَها، أو التصدُّق بها، أو التَّملُّك، ولو بمكَّة، وضمن فيهما كنية أخذها قبلها، وردِّها لموضعها بعد أخذها للحفظ، وله أكل ما يفسد ولو بقرية، ولا ضمان عليه كغيره إن لم يكن ثمن .....

ما يفعله الملتقط باللقطة بعد السنة:

١. (و) للملتقط (حبسها) أي اللّقطة عنده (بعدها) أي السّنة لعلّه أن يظهر صاحبها.

٢. (أو التّصدّق بها) عن ربّها أو عن نفسه

٣.(أو التّملّك) لها بأن ينوي تملّكها، (ولو) وجدها (بمكّة) فله أحد هذه الأمور الثّلاثة. وقيل: إنّ لقطة مكّة يجب تعريفها أبدًا عملًا بظاهر الحديث[1]، ولا يجوز تملّكها ولا التّصدّق بها.

ضمان اللقطة:

١. (وضمن) أي الملتقط في التّصدّق بها ولو عن ربّها قبل السنة.

٢. كما يضمن إذا (أخذها) بنيّة تملّكها قبلها، أي قبل السّنة؛ لأنّه بتلك النّيّة صار كالغاصب فيضمنها لربّها، ولو تلفت بسماويّ بعد تلك النّيّة، وأولى لو نوى التّملّك عند التقاطها.

٣. (و) ضمن في (ردِّها لموضعها) الّذي أخذها منه، وأولى لغيره (بعد أخذها للحفظ) والتّعريف، سواء ردّها بَعدَ بُعْدٍ أو قُربٍ.

ما يجوز للملتقط وما لا يجوز:

١. (و) للملتقط (أكل ما يفسد) لو تركه؛ كثريد ولحم وفاكهة وخضر، بخلاف التّمر والزّبيب ونحوهما ممّا لا يفسد، فليس له أكله (ولو) وجده (بقرية) كما لو وجده بفلاة من الأرض، (ولا ضمان عليه) في أكله، (كغيره) أي غير ما يفسده كالتّمر، والزّبيب فله أكله، ولا ضمان عليه (إن لم يكن) له (ثمن) لقلّته جدًّا؛ نحو التّمرة والزّبيبة، فإن كان له ثمن فليس له أكله. فإن أكله ضمن.

---

(١) عن عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: قال رسول الله ﷺ يوم فتح مكة: «إن هذا البلد حرمه الله، لا يعضد شوكه، ولا ينفر صيده، ولا يلتقط لقطته إلا من عرفها». أخرجه البخاري.

وشاة بفَيفاءَ، فإن حَمَلَها حيَّة عرفت، وبقرة بمحلِّ خوفٍ عسر سَوْقُها وبأمن تركت كإبل مطلقًا. فإن أخذت عرّفت ثمّ تركت بمحلِّها، .....



٢. (و) له أكل (شاة) من ضأن أو معز وجدها (بفيفاء)[١] لا بعمران وعسر عليه حملها للعمران، ولا ضمان عليه في أكلها.

فإن تيسّر حملها وجب عليه حملها وتعريفها على المعتمد.

(فإن) حمل الشّاة الّتي يجوز أكلها لعسر حملها، بأن تكلّف حملها للعمران (حيّة عرّفت) وجوبًا، وعلى ربّها أجرة حملها. وإن حملها مذبوحة فربّها أحقّ بها إن علم قبل أكلها، وعليه أجرة حملها.

٣. (و) له أكل (بقرة بمحلّ خوف) من سباع، أو جوع، أو عطش بفيفاء ـ وعسر سوقها ـ للعمران، ولا ضمان عليه.

فإن تكلّف سوقها عرّفت كالشّاة.

(و) إن وجدت بمحلّ مأمون (تركت) فإن أكلها ضمن، وإن حملها للعمران عرّفت كما لو وجدها به.

(كإبل)، فإنّها تترك وجوبًا (مطلقًا)، وجدها بصحراء أو بالعمران، إن خاف عليها أم لا، وقيل: إن خيف عليها من خائن أخذت وعرّفت، أو بيعت ووقف ثمنها لصاحبها، وقيل: إن خيف عليها من السّباع كانت في حكم الغنم لواجدها أكلها. وقيل: بل تؤخذ لتعرّف إذ لا مشقّة في حملها.

(فإن أخذت) الإبل للعمران تعدّيًا (عرّفت) سنة، (ثمّ) بعد تعريفها سنة (تركت بمحلّها) الّذي أخذت منه.

(١) الفيفاء: الصحراء التي لا عمارة فيها ولا ماء.

وله كِراء دابَّة لعَلَفِها منه كراء مأمونًا، وركوبها لموضعِه وإلا ضَمِن، وغلَّتها، لا نسلها.

ووجَب لقط طفلٍ كِفَاية .

٤. (و) لمن التقط دابّة ـ من حمار وبقر وفرس ـ (كراء دابّة) التقطها لأجل (علفها منه كراء مأمونًا) أي لا يخشى عليها منه وجيبة[1] أو مشاهرة[2] (و) له (ركوبها) من موضع التقاطها (لموضعه) وإن لم يعسر قودها.

(وإلّا) بأن أكراها لغير علفها أو أزيد منه، أو كراء غير مأمون فعطبت، أو هلكت، أو ركبها لغير موضعه أو في حوائجه (ضمن) قيمتها إن هلكت، أو أرش العيب إن تعيّبت.

(و) ما زاد على علفها إن لم تهلك له (غلّتها) من لبن، وسمن، وإن زاد على علفها، وليس له نسلها وصوفها وشعرها.

أحكام اللقيط:

تعريف اللقيط : أي: صغير لا قدرة له على القيام بمصالح نفسه من نفقة وغيرها. والمراد بلقطه: أخذه للحفظ.

حكم التقاط طفل :

(ووجب لقط طفل وجوبًا كفائيًّا) إذا وجده جماعة بمضيعة، أو كان المكان مطروقًا للنّاس. وإلّا تعيّن على من وجده لقطه.

ويسمّى الطّفل الملقوط؛ لقيطًا.

وعرّف ابن عرفة اللّقيط بقوله: صغير آدميّ لم يُعلم أبواه.

---

(١) الوجيبة: ما يقدر من أجر أو طعام أو رزق في مدة معينة.
(٢) المشاهرة: هي معاملة الأجير شهرا بشهر.

ونفقته على ملتقطه، إلَّا أن يكونَ لَه مال من كهِبَة، أو يُوجَد معه أو مَدفونًا تحتَه إن كانَ معه رُقعة، ورجَع على أبيه إن طرحَه عمدًا، والقَولُ له إنَّه لم ينفق حسبةً لله بيمينٍ،



نفقة اللقيط :

ـ (ونفقته) وحضانته واجبة (على ملتقطه) حتّى يبلغ قادرًا على الكسب (إلّا أن يكون) للّقيط (مال من كهبة) أو صدقة.

فإن كان له مال فنفقته من ماله، ويحوّزه له ملتقطه، فعلم تقديم ماله، ثمّ، الحاضن، (أو يوجد معه) مال مربوط بثوبه، (أو) يوجد مال (مدفونًا تحته) فينفق عليه منه (إن كان معه رقعة) أي ورقة مكتوب فيها أنّ المال المدفون تحته للطّفل فينفق عليه منه، وإلّا كان لقطة يعرّف على ما تقدّم.

رجوع الملتقط بما أنفقه:

(ورجع) الملتقط بما أنفقه على الطّفل (على أبيه)

١ـ إن علم أن أباه طرحه عمدًا.

٢ـ وثبت بإقرار أو ببيّنة، فلا رجوع بمجرّد دعوى ملتقطه أنّه طرحه عمدًا.

٣ـ أن يكون الأب موسرًا وقت الإنفاق.

٤ـ وألّا يكون الملتقط أنفق (حسبة للّه تعالى) والقول له: أي للملتقط عند التّنازع مع الأب أنّه لم ينفق حسبة للّه ـ تعالى ـ (بيمين) فإن حلف رجع وإلّا فلا.

ولا يلحَق بمُلتقطٍ أو غيرِه إلَّا ببيِّنة أو وَجه.



دعوى نسب اللقيط:

ولا يلحق اللّقيط بملتقط أو غيره إلّا

١. ببيّنة تشهد بأنّه ابنه، ولا يكفي قولها: إنّه ضاع له ولد.

٢. أو وجه يصدّق المدّعي أي يفيد بصدقه، كمن طرحه لغلاء أو خوف عليه من شيء بيّنه ممّا يدلّ على صدقه، فيلحق بصاحب الوجه المدّعي أنّه ولده.

* * *

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- ما اللقطة ؟ وما حكم ردها لصاحبها ؟

٢- ما مدة تعريف اللقطة ؟

٣- من اللقيط ؟ وما حكم التقاطه ؟ وعلى من تكون نفقته وحضانته ؟

س٢ : تخيّر الإجابة الصحيحة ممَّا بين القوسين فيما يأتي :

١- إذا كانت اللقطة شيء تافه تعرف (سنة - شهر - أيام - لا تعرف)

٢- تصدق باللقطة قبل السنة ثم جاء ربها (يضمن - لا يضمن - يضمن بشرط)

٣- اللقيط هو صغير آدميّ لم يعلم أبوه عند (ابن عرفة -ابن القاسم - سحنون)

س٣ : ضع علامة(√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١- يجوز للملتقط أكل ما يفسد لو تركه . ( )

٢- لا يجوز لمن التقط دابّة كراؤها لأجل علفها منه كراء مأمونًا . ( )

٣- ضمن الملتقط في ردّه للقطة لموضعها الّذي أخذها منه وأولى لغيره بعد أخذها للحفظ والتّعريف . ( )

❊ ❊ ❊

الأهداف التعليمية لـ (الجهاد، المسابقة)

يتوقع من الطالب بعد دراسة الموضوعات الفقهية المضمنة في كتاب الجهاد أن:

١ـ يوضح المقصود بالجهاد والمسابقة لغة واصطلاحا.

٢ـ يستنبط حكمة مشروعية الجهاد والمسابقة.

٣ـ يستدل بالنصوص الشرعية على مشروعية الجهاد والمسابقة.

٤ـ يوضح شروط الجهاد والمسابقة.

٥ـ يفصل القول في حكم الجهاد والمسابقة في الإسلام.

٦ـ يوضح أحكام الجهاد والمسابقة وآدابها.

٧ـ يثبت أن الإسلام دين السلام ودفع الظلم والعدوان.

٨ـ يدافع عن دينه ووطنه وعرضه وماله.

٩ـ يستشعر فضل الجهاد والمسابقة في شريعة الإسلام.

١٠ـ يشعر بعدالة الشريعة الإسلامية.

باب الجهاد

الجِهاد في سَبيلِ اللّهِ فَرضُ كِفايةٍ على المكلَّفِ، الذَّكر، القادِر، كالقيامِ بعلومِ الشَّريعة ودَفع الضَّرَر عنِ المسلمينَ.

باب
في الجهاد وأحكامه

حكم الجهاد في سبيل اللّه تعالى:

(الجهاد في سبيل اللّه ـ عز وجل ـ) لإعلاء كلمة اللّه تعالى (فرض كفاية) إذا قام به البعض سقط عن الباقي.

من يجب عليه الجهاد :

١. (على المكلّف) متعلّق بفرض.

٢. (الذّكر) لا الأنثى.

٣. (القادر) لا العاجز عن ذلك بفقد قدرة أو مال.

(كالقيام بعلوم الشّريعة) فإنّه فرض كفاية، أي غير ما يتعيّن على المكلّف منها، وهي: فنّ الكلام، والفقه والتّفسير، والحديث؛ لأنّ في القيام بها صونًا للدّين،والمراد بالقيام بها: قراءتها، وحفظها، وتدوينها وتهذيبها وتحقيقها، ويلحق بذلك ما تتوقّف عليه من نحو، ومعان، وبيان.

(ودفع الضّرر عن المسلمين) وأهل الذّمّة[1] فرض كفاية.

(١) وهذا بيان لوسطية الإسلام واعتداله وسماحته.

وتعيَّن بتعيينِ الإمام، وبفجء العدوِّ محلَّة القَوم، وعلى من بقربهم إن عجَزوا وإن امرأة وحرم فِرار إن بلَغَ المسلمونَ النِّصف، ولم يبلغوا اثني عشر ألفًا، إلا متحرفًا لقتالٍ أو متحيزًا إلى فئةٍ إن خَاف، والمثلَة، .....

تعيين الجهاد:

١. ويتعين الجهاد (بتعيين الإمام) لشخص.

٢. (و) يتعين أيضًا (بفجء العدوّ محلّة قوم).

٣. (و) يتعين (على من بقربهم إن عجزوا) عن دفع العدوّ بأنفسهم، (وإن) كان من فجئ أو من بقربه (امرأة).

٤. ويتعين أيضًا بالنّذر.

مايحرم في الجهاد:

١. (وحرم فرار) من العدوّ (إن بلغ المسلمون النّصف) من عدد الكفّار؛ فلا يفرّ واحد من اثنين، ولا عشرة من عشرين، لقوله تعالى: ﴿ٱلْـَٔـٰنَ خَفَّفَ ٱللَّهُ عَنكُمْ﴾[1] (ولم يبلغوا) أي: المسلمون (اثني عشر ألفًا) فإن بلغوها حرم الفرار.

ويستثنى من ذلك :

أ. (إلّا) شخصًا (متحرّفًا لقتال) أي: أظهر من نفسه الهزيمة ليتبعه العدو فيرجع عليه فيقتله.

ب. (أو) شخصًا (متحيّزًا إلى فئة)، أي لطائفة من المسلمين ليتقوّى بهم، وهذا إن خاف المتحيّز من العدوّ خوفًا بيّنًا وقرب المنحاز إليه.

٢. (و) حرم (المثلة): أي التّمثيل بالكافر بقطع أنفه، أو أذنه، أو نحو ذلك بعد موته.

---

(١) سورة الأنفال جزء من الآية: ٦٦.

وخِيانة أَسِير ائتمَن طائعًا ولَو علَى نفسِه، وحد زانٍ وسارقٍ إن حيز المغنم وللإمام الأمان لمصلحة مطلقًا، كغيرِه إن كان مميّزًا، طائعًا، مسلمًا، ولو صبيّا، أو امرأة بلفظ، أو إشارة مفهمة، .....

٣. (و) حرم (خيانة أسير) عندهم (ائتمن طائعًا) أي ائتمنوه في حال طوعه، (ولو) ائتمن طائعًا (على نفسه) بأن قالوا له: أمّنّاك على مالنا، أو على أنفسنا، أو على نفسك، فرضي بذلك طائعًا فلا يجوز له الهرب.

ولا أخذ شيء من مالهم، ولا قتل أحد منهم.

(وحدّ زان) بحربيّة[1] رجـمـًا أوجلدًا.

(أو سارق) لنصاب من الغنيمة بقطع يده.

ما يجوز في الجهاد :

١. (و) جاز (للإمام) أو نائبه (الأمان) للكافرين بأن يعطيهم الأمان على أنفسهم، وأموالهم (لمصلحة) اقتضته تعود على المسلمين لا لغير مصلحة (مطلقًا).
٢. كما يجوز (لغيره) أي غير الإمام أن يعطي الأمان للكافر لمصلحة، (إن كان غير الإمام (مميّزًا) فلا يصحّ أمان غير المميّز كصبيّ أو مجنون أو سكران.

وإن كان (طائعًا) لا مكرهًا، فلا يصحّ تأمينه.

(ولو) كان المؤمّن المميّز المسلم (صبيًّا أو امرأة) فإنّه يجوز ويمضي، وقيل: الصّبيّ وما بعده لا يجوز أمانه، ولكن إن وقع مضى إن أمضاه الإمام وإن شاء ردّه.

كيفية الأمان:

ثمّ الأمان من الإمام أو غيره يكون :

١. (بلفظ) دالّ عليه نحو: أمّنّاك
٢. (أوإشارة مفهمة) برأس أو يد.

---

(١) المرأة غير المسلمة المنسوبة إلى بلد بينها وبين المسلمين حرب.

ولو ظنَّه حربيّ فجاء، أو نَهَى الإمام النَّاس عنه فعصوا، أو نسوا، أو جهلوا، أمضَى أو رد لمأمنه، أخذ مُقبلًا بأرضِهم فقال: جئت لأطلُبَ الأمانَ، أو بأرضِنا وقال: ظننتُ أنّكم لا تتعرَّضون لتاجرٍ، أو بينَهما، وإن ماتَ عندَنا فمالُه لوارثِه إن كانَ معَه وإلَّا أرسلَ له إن دخَلَ على التَّجهيزِ.

٣. ويمضي الأمان إن صدر من مسلم فظنه الحربي أمانًا ـ والحال أنّ المسلم لم يؤمّنه وإنّما خاطب غيره أو خاطبه بكلام لم يفهمه ـ فظنّ أنّه أمّنه (فجاء) إلينا معتمدًا على ظنّه.

٤. (أو نهى الإمام النّاس عنه) أي عن الأمان (فعصوا) وأمّنوا واحدًا أو طائفة

٥. (أو نسوا) أنّ الإمام نهى عنه فأمّنوا.

٦. (أو جهلوا) نهيه أي لم يعلموا به فأمّنوا، فجاء إلينا معتمدًا على ذلك أمضى الأمان أي: أمضاه الإمام إن شاء، (أو ردّ) الحربيّ (لمأمنه).

ولا يجوز قتله ولا أسره ولا سلب ماله.

ـ كما يردّ لمأمنه (إن أخذ) حال كونه (مقبلًا) إلينا (بأرضهم فقال: جئت لأطلب الأمان) منكم. (أو) أخذ (بأرضنا وقال: ظننت أنّكم لا تتعرّضون لتاجر) ومعه تجارة، (أو) أخذ بين أرضنا وأرضهم وقال: ما ذكر فيردّ لمأمنه.

الحكم إن مات المؤمن عندنا:

ـ (وإن مات) المؤمّن (عندنا) فماله لوارثه إن كان معه) وارثه عندنا ـ دخل على التّجهيز أم لا، (وإلّا) يكن معه وارثة (أرسل) المال: لوارثه بأرضهم (إن دخل) عندنا (على التّجهيز)؛ لقضاء مصالحه من تجارة أو غيرها.

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- ما حكم الجهاد في سبيل الله ؟ وعلى من يكون ؟ ومتى يتعين ؟

٢- ما الذي يحرم على المجاهد فعله ؟

٣- متى يجوز الفرار من العدو ؟

س٢: تخيّر الإجابة الصحيحة ممَّا بين القوسين فيما يأتي :

١- الجهاد بالنسبة للأنثى (واجب - غير واجب - مندوب - مكروه)

٢- الفرار من العدوّ إن بلغ المسلمون النّصف من عدد الكفّار(يجوز - يحرم - يكره - يندب)

٣- إن سرق أحد المجاهدين نصابا (يقطع يده - يعزر - يجلد)

س٣: ضع علامة(√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١- يجوز لغير الإمام أن يعطي الأمان للكافر لمصلحة. ( )

٢- إن مات المؤمّن عند المسلمين فماله لوارثه إن كان معه وارثه. ( )

٣- يمضي الأمان إن صدر من مسلم فظنّه الحربيّ أمانا . ( )

باب المسابقة

المسابقةُ جائزةٌ بجَعل في الخيلِ، والإبلِ، وبينَهما، وفي السَّهم، .....

باب المسابقة

تعريفها:

المسابقة: مفاعلة: من السّبق بسكون الباء مصدر سبق إذا تقدّم، وبفتحها: الجعل الّذي يجعل بين أهل السّباق.

حكمها:

الأصل فيها المنع لما فيها من اللّعب والقمار ـ بكسر القاف وهي المغالبة والتّحيّل على أكل أموال النّاس بغير الحقّ.

ولحصول العوض والمعوّض لشخص؛ لأنّ السّابق هو الّذي قد يأخذ الجعل.

ولكن أجازها الشّارع للتّدريب على الجهاد ومنع الصّائل، فلو كانت لمجرّد اللّهو لم تجز.

ما تجوز فيه المسابقة:

(جائزة بجعل) في أربعة أمور:

١ـ (في الخيل) من الجانبين.

٢ـ (و) في (الإبل) من الجانبين.

٣ـ خيل من جانب وإبل من جانب.

٤ـ (وفي السّهم)؛ لإصابة الغرض أو بعد الرّمية.

إن صحَّ بيعُه، وعين المبدأِ، والغَاية والمركب، والرَّامي، وعدد الإصَابَة، ونَوعها ولزِمَت بالعَقد، وأخرَجَه متبرع ليأخذَه السَّابق، أو أَحَدهما، فإن سبَقَه غَيرُه أخَذَه، وإلَّا فلمَن حضَرَ، .....

شروط جوازها بالجعل:

(إن صحّ) بيع الجعل بأن كان طاهرًا، معلومًا، منتفعًا به مقدورًا على تسليمه، لا بنجس، ولا بمجهول، ولا خمر، ولا خنزير، ولا بمنهيّ عنه كجلد أضحيّة.

١. (و) إن عيّن (المبدأ) في المسابقة بالحيوان أو بالسّهم.

٢. (و) (تعين الغاية) الّتي ينتهي إليها.

٣. (و) (تعين المركب) من خيل أو إبل، كهذا الفرس، وهذا البعير.

٤. (و) تعين (الرّامي) في الرّمي كزيد أو هذا الرّجل.

٥. (و) تعين (عدد الإصابة) بمرّة أو مرّتين.

٦. (و) تعين نوع الإصابة من خزق، وهو ثقب الغرض من غير أن يثبت السّهم فيه، وخسق وهو ثقبه وسكون السّهم فيه، وخرم وهو إصابة طرف الغرض فيخدشه.

لزوم المسابقة:

- (ولزمت) المسابقة (بالعقد) كالإجارة فليس لأحدهما حلّها إلّا برضاهما معًا.

(و) إن أخرج الجعل (متبرّع) به غير المتسابقين ، (ليأخذه السّابق أو) أخرجه أحد المتسابقين (فإن سبقه) أي على أنّه إن سبقه (غيره أخذه) ذلك الغير، (وإلّا) يسبقه غيره، (فلمن حضر) ولا يرجع لربّه.

ولا إن أخرَجا ليأخذَه السَّابق، ولو بمحلل إن أمكَن سبقه، وإن عرَض للسَّهم عارض، أو انكسر، أو للفَرس ضرب بوجه فعاقَه، أو نزَع سوطه لم يكن مسبوقًا، بخلاف ضياعِه، أو قطَعَ لجام، أو حرن الفَرس، .....

- ولا يشترط التّصريح بذلك عند العقد، بل إن سكتا صحّ العقد وحمل على ما ذكر.

- بخلاف لو اشترط مخرجه أنّه إن سبق عاد إليه ففاسد.

لا تصح المسابقة :

١. (لا) تصحّ (إن أخرجا) أي: أخرج كلّ منهما جعلًا (ليأخذه السّابق) منهما، لأنّه من القمار المحض.

وهو لربّه سبق أو لم يسبق. وبالغ على المنع بقوله:

٢. (ولو) وقع ذلك (بمحلّل) أي:مع ثالث لم يخرج شيئًا (إن أمكن سبقه) لقوّة فرسه على أنّه إن سبق أخذ الجعلين معًا، وإن سبق أحدهما أخذهما معًا.

وعلّة المنع جواز رجوع الجعل لمخرجه.

٣. وأولى في المنع إن قطع بعدم سبق المحلّل لأنّه حينئذ كالعدم. وسمّي محلّلًا مع أنّه لا تحليل به نظرًا لمن يرى الجواز به فهو عنده محلّل حقيقة.

ما لا يعد به المتسابق مسبوقًا:

١. (إن عرض للسّهم عارض) في ذهابه عطّل سيره، (أو انكسر) السّهم.

٢. (أو) عرض (للفرس ضرب بوجه) مثلًا (فعاقه).

٣. (أو) عرض لصاحبه (نزع سوطه) من يده فقلّ جري الفرس، أو البعير، (لم يكن مسبوقًا) لعذره بما ذكر.

(بخلاف ضياعه) أي السّوط، فإنّه يكون بسببه مسبوقًا لتفريطه، (أو قطع لجام، أو حرن الفرس)[1] فإنّه يعدّ مسبوقًا.

(١) يقال: فرس حرون أي لا ينقاد وإذا اشتد به الجري وقف.

وجازَت بغيره مطلقًا إن صحَّ القَصد

وعندَ الرَّمي افتخار، ورجز وتسمية نفسِه، وصياح، كالحَرب، والأحَب ذِكر اللّهِ تَعالى.



حكم المسابقة بغير جعل:

(وجازت) المسابقة (بغيره) أي الجعل، بأن تكون مجّانًا (مطلقًا) في الأمور الأربعة المتقدّمة وغيرها كالجري على الأقدام، وبالسّفن، والحمير، والبغال، والرّمي بالأحجار والجريد ونحو ذلك ممّا يتدرّب به على قتال العدوّ (إن صحّ القصد) بأن وافق الشّرع.

ما يجوز في المسابقة:

١. (و) جاز (عند الرّمي) ذكر المفاخر بالانتساب إلى أب أو قبيلة.

٢. (و) جاز ذكر شيء من الشّعر للدّلالة على الافتخار، (وتسمية نفسه) كأنا فلان أو أبو فلان.

٣. (و جاز صياح) بصوت مرتفع، كما يجوز ذلك في حال (الحرب) بالأولى؛ لأنّه المقيس عليه، (والأحبّ) من ذلك كلّه (ذكر اللّه تعالى) من تسبيح وتكبير وتهليل، ونحو: يا دائم يا واحد. قال اللّه تعالى: ﴿وَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ كَثِيرٗا لَّعَلَّكُمۡ تُفۡلِحُونَ﴾[1].



والحمد لله أولًا وأخيرًا

(١) سورة الجمعة جزء من الآية: ١٠.

المناقشة والتدريبات

س١ : أجب عن الأسئلة الآتية :

١- ما المسابقة ؟ وما حكمها ؟ وفيم تكون ؟ وبم تلزم ؟

٢- ما الحكم إذا أخرج كل من المتسابقين جعلا ليأخذه السابق منهما ؟

٣- ما الذي يجوز قوله عند بدء المسابقة ؟

س٢ : تخيّر الإجابة الصحيحة ممَّا بين القوسين فيما يأتي :

١- ذكر شيء من الشّعر للدّلالة على الافتخار أثناء المسابقة (يجوز - يحرم - مكروه - مندوبة)

٢- المسابقة بغير جعل (جائزة - محرمة - مكروهة - مندوبة)

٣- تلزم المسابقة (بالعقد - بالقول - بالبدء فى المسابقة)

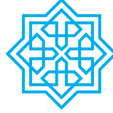
س٣: ضع علامة(√) أمام العبارة الصحيحة، وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي:

١- المسابقة جائزة بجعل في الخيل من الجانبين . ( )

٢- إن عرض للسّهم عارض في ذهابه عطّل سيره لا يعد به المتسابق مسبوقا( )

٣-جاز صياح بصوت مرتفع أثناء المسابقة. ( )

***



نماذج من
الامتحانات الاسترشادية
بقطاع المعاهد الأزهرية



قطاع المعاهد الأزهرية
نموذج استرشادي لامتحان الفقه المالكي للصف الثاني الثانوي
الفصل الدراسي الأول

السؤال الأول: أ) ما الربا لغة واصطلاحًا؟

ب) ضع علامة (√) أمام العبارة الصحيحة وعلامة (×) أمام العبارة الخطأ فيما يأتي مع تصويب الخطأ والتعليل للصواب:

١- يصح عقد البيع من غير مُمَيِّز. ( )

٢- يجوز في البيع بالخيار : النقد تطوعًا. ( )

٣- لا يجوز الارتهان قبل الدَّين. ( )

٤- يجوز للضامن الرجوع على المدين بما أدى عنه ولو مقومًا. ( )

السؤال الثاني: أ) ما القرض اصطلاحًا؟ وما علة كونه مندوبًا؟

ب) تَخيَّر الإجابة الصحيحة مما بين القوسين فيما يأتي مع التعليل لما تختار:

١- الرضا على صرف ذهب بفضة مناجزة (يجوز - يكره - يحرم).

٢- السلم في تراب معدن (يصح - لا يصح - يكره).

٣- الصلح بمجهول صفة (يجوز - لا يجوز - يكره).

٤- الشركة بذهب من جانب وبوَرِق من الجانب الآخر:

(تصح مطلقًا - لا تصح مطلقًا - تصح لو عجل كل منهما ما أخرجه لصاحبه).

السؤال الثالث: أ) ما الحوالة اصطلاحًا ؟ وما الحكم لو كان الدينان طعامين من بيع ؟

ب) بَيِّن حكم ما يأتي مع التعليل إن وُجِد:

١ - بيع حامل من الحيوان بشرط الحمل وقصد استزادة الثمن.

٢ - الصلح بمائة دينار ودرهم عن مائتيهما.

٣- توكيل من يحلف عنه.

٤ - صالح بمقوم عن مقوم غير جنسه.

السؤال الرابع: أ) ما الرهن ؟ وما حكم رهن الشيء المستعار للرَّهن؟

ب) علل لما يأتي:

١ - الأصل في الجزاف المنع.

٢ - لا يجوز توكيل أكثر من واحد في خصومة.

جـ) املأ الفراغات الآتية بالكلمات المناسبة:

١ - يجوز الصلح عن إقرار و .... و .... إن لم يؤدِّ إلى ....

٢ - تنقسم شركة التجر إلى شركة .... وشركة ....

الأزهر الشريف

منطقة:..

إدارة :..

معهد :..

جدول متابعة الطالب

م	الدرجة	توقيع ولي الأمر
اختبار شهر أكتوبر	( ) من ( )	
اختبار شهر نوفمبر	( ) من ( )	
اختبار شهر ديسمبر	( ) من ( )	
اختبار شهر يناير	( ) من ( )	
اختبار شهر فبراير	( ) من ( )	
اختبار شهر مارس	( ) من ( )	
اختبار شهر أبريل	( ) من ( )	
اختبار شهر مايو	( ) من ( )	

ملاحظات:

....

....

الأزهر الشريف

منطقة:....................................

إدارة :....................................

معهد :....................................

جدول متابعة الطالب

م	الدرجة	توقيع ولي الأمر
التطبيق الأول	( ) من ( )	
التطبيق الثاني	( ) من ( )	
التطبيق الثالث	( ) من ( )	
التطبيق الرابع	( ) من ( )	
التطبيق الخامس	( ) من ( )	
التطبيق السادس	( ) من ( )	
التطبيق السابع	( ) من ( )	
التطبيق الثامن	( ) من ( )	

ملاحظات:

....

....

الأزهر الشريف

منطقة:......................................

إدارة : ....

معهد : ....

تواصل المعلم مع ولي الأمر

تاريخ الرسالة	رسالة من المعلم لولي الأمر	رسالة من ولي الأمر للمعلم

لعرض فيديوهات الشرح
قم بعمل مسح لهذا الباركود



فهرس الموضوعات

تابع فهرس الموضوعات